



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DON JAIME ALMENAR BELENGUER, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA:

Que en la Sesión número 28/05 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 28 de julio de 2005, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual, en relación con la tramitación del procedimiento número **RO 2005/759**, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE CONTESTA LA CONSULTA FORMULADA POR EL ENTE “ADMINISTRADOR DE INFRAESTRUCTURAS FERROVIARIAS” (ADIF) SOBRE LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES QUE PUEDE PORVEER EN VIRTUD DE SU INSCRIPCIÓN COMO OPERADOR DE TELECOMUNICACIONES

I.- ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 5 de mayo de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de D. José Manuel Claros Trujillo, en nombre y representación del ente gestor público ADMINISTRADOR DE INFRAESTRUCTURAS FERROVIARIAS (ADIF) (en adelante ADIF), en el que formulaba consulta sobre las facultades otorgadas a la citada entidad *en su inscripción como operador de telecomunicaciones en la CMT*.

En concreto, la consulta versaba *“sobre los servicios de telecomunicaciones que el ente Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) puede proveer en virtud de su inscripción como operador de telecomunicaciones en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, y más concretamente, de su*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

habilitación para la reventa de servicios de comunicaciones de voz fija, móvil y de datos”.

Segundo.- Consultados el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, la entidad ADIF figura inscrita como persona autorizada para **“explotar una red pública de comunicaciones electrónicas”** y para prestar servicios de comunicaciones electrónicas de transmisión de datos disponibles al público de **“Proveedor de acceso a Internet”**.

II.- COMPETENCIA DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGTel), la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tiene por objeto *“el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, conforme a lo previsto por su normativa reguladora, la resolución de los conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos”*. Para el cumplimiento de este objeto, la Ley atribuye a esta Comisión determinadas funciones, además de cualesquiera otras que legal o reglamentariamente se le atribuyan o le encomienden el Gobierno o el Ministerio de Ciencia y Tecnología.

Concretamente, el artículo 29.2, letra a), del Reglamento de la CMT, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, establece que es función de esta Comisión *“la resolución de las consultas que puedan formularle los operadores de redes y servicios de telecomunicación y las asociaciones de consumidores y usuarios de estos servicios”*.

Con carácter general, y conforme a lo señalado por esta Comisión en distintos acuerdos contestando consultas que le han sido planteadas, ha de entenderse que las consultas a las que se refiere el artículo 29.2 a) del Reglamento de la CMT pueden referirse a los siguientes ámbitos:

- Las normas que han de ser aplicadas por la Comisión;
- Los actos y disposiciones dictados por la Comisión;
- Y las situaciones y relaciones jurídicas sobre las cuales ha de ejercer sus competencias la Comisión.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La consulta que ADIF plantea a esta Comisión se refiere a la interpretación de la normativa relativa a la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas.

Teniendo en cuenta los criterios mantenidos hasta el momento, puede entenderse que la consulta planteada se encuentra en el ámbito previsto en el citado artículo 29.2.a) por referirse a normas cuya aplicación corresponde a esta Comisión, conforme a las competencias que le son atribuidas por las Leyes.

III.-OBJETO DE LA CONSULTA

La presente resolución tiene por objeto dar respuesta a la cuestión planteada por ADIF, concretamente, sobre los servicios de telecomunicaciones que el ente gestor público Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF) puede proveer en virtud de su inscripción como operador de telecomunicaciones para (i) ***“explotar una red pública de comunicaciones electrónicas”***; y (ii) para prestar servicios de comunicaciones electrónicas de transmisión de datos disponibles al público de ***“proveedor de acceso a Internet”***, así como (iii) la posibilidad de actuar como operador de comunicaciones electrónicas de *reventa del servicio telefónico fijo y móvil y de transmisión de datos*.

IV.- EL ENTE “ADMINISTRADOR DE INFRAESTRUCTURAS FERROVIARIAS” (ADIF): RÉGIMEN JURÍDICO APLICABLE, CON ESPECIAL REFERENCIA AL ÁMBITO DE LAS TELECOMUNICACIONES

IV.1. Régimen jurídico del ADIF

Antes de proceder a contestar a la cuestión objeto de la presente consulta, es conveniente delimitar la personalidad, competencias en relación con las telecomunicaciones y régimen jurídico aplicable al ente gestor público ADIF, para posteriormente fijar el alcance tanto de las actividades inscritas en el Registro de Operadores de esta Comisión como del resto de los servicios objeto de la consulta (*reventa del servicio telefónico fijo y móvil y de transmisión de datos*).

El ADIF es una entidad pública empresarial adscrita al Ministerio de Fomento con personalidad jurídica propia, plena capacidad de obrar y patrimonio propio. Se rige por la Ley 39/2003, de 17 de noviembre, del Sector Ferroviario (en



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

adelante LSF), la LOFAGE¹, su propio Estatuto² y las demás normas que le sean de aplicación.

De conformidad con lo dispuesto en el punto 1 de la Disposición Adicional Primera de la LSF, desde el 1 de enero de 2005, se encomienda la administración de las infraestructuras ferroviarias a la entidad pública empresarial **“Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles” (RENFE)** que pasa a denominarse **“Administrador de Infraestructuras Ferroviarias”** e integra, además, al ente público **“Gestor de Infraestructuras Ferroviarias” (GIF)**, que queda extinguido, subrogándose el ADIF en todos sus derechos y obligaciones y pasando a ser titular de todos los bienes de dominio público o patrimoniales que en la fecha de entrada en vigor de dicha ley estuvieran adscritos o perteneciesen al GIF (Disposición adicional segunda).

IV.2. Régimen jurídico de las empresas titulares de derechos especiales o exclusivos para la prestación de servicios en el sector de las telecomunicaciones

Como ha señalado esta Comisión en anteriores ocasiones, la entrada en vigor de la vigente LGTel supuso un cambio en la adquisición de la condición de operador para la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas. Se pasó de un sistema de otorgamiento de títulos individualizados, en el que se exigía la obtención previa de un título habilitante (licencias o autorizaciones), a otro de autorización general que sólo exige la notificación previa al inicio de la actividad.

En concreto, el artículo 6.2 de la LGTel establece que los interesados en la explotación de una determinada red o en la prestación de un determinado servicio de comunicaciones electrónicas deberán, con anterioridad al inicio de la actividad, notificarlo fehacientemente a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en los términos señalados en de los artículos 4 y siguientes del Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios³ (en adelante Reglamento de Prestación de Servicios). La Comisión procederá a inscribir al operador en el Registro de operadores, cuya gestión le está atribuida.

Quedan exentas de esta obligación quienes exploten redes y se presten servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de autoprestación.

¹ Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

² Real Decreto 2395/2004, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Estatuto de la entidad pública empresarial Administrador de infraestructuras Ferroviarias (en adelante, el Estatuto).

³ Real Decreto 424/2005, de 15 de abril.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Como ya se señaló, el ADIF, en cuanto que operador de redes servicios de comunicaciones electrónicas, figura inscrito en el Registro de Operadores que se lleva en la CMT. Si deseara prestar nuevos servicios o explotar redes, debería comunicarlos con carácter previo para su inscripción en el citado Registro.

Por lo que se refiere a las obligaciones vinculadas a la prestación de los servicios, el ADIF presenta una doble naturaleza, de un lado es una entidad pública, de otro es titular de derechos especiales o exclusivos en el sector de infraestructuras ferroviarias. Por tanto, le serán igualmente aplicables las previsiones de los apartados 3 y 4 del artículo 8 de la LGTel.

El artículo 8.3 de la LGTel señala que *las entidades públicas o privadas que, de acuerdo con la legislación vigente, tengan derechos especiales o exclusivos para la prestación de servicios en otro sector económico y que exploten redes públicas o presten servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público deberán llevar cuentas separadas y auditadas para sus actividades de comunicaciones electrónicas, o establecer una separación estructural para las actividades asociadas con la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas. Mediante real decreto podrá establecerse la exención de esta obligación para las entidades cuyo volumen de negocios anual en actividades asociadas con las redes o servicios de comunicaciones electrónicas sea inferior a 50 millones.*

Por su parte, el artículo 8.4 LGTel dispone en relación con la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por las Administraciones públicas, directamente o a través de sociedades en cuyo capital participen mayoritariamente, que se haga *con la debida separación de cuentas y con arreglo a los principios de neutralidad, transparencia y no discriminación.*

No se exige ninguna otra obligación distinta de las señaladas en relación con el específico sector en que el ADIF desarrolla su actividad principal, siendo considerado, desde la perspectiva sectorial de las telecomunicaciones como cualquier otro operador en cuanto al régimen jurídico aplicable en el ámbito de las comunicaciones electrónicas.

En este mismo sentido debe entenderse la previsión de la Disposición adicional sexta de la Ley 48/1998, de 30 de diciembre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y las telecomunicaciones en la que se dispone que *todos los operadores, debidamente habilitados, que instalen redes de telecomunicaciones o presten*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

servicios de telecomunicaciones tendrán, a estos efectos, los mismos derechos en relación con la ocupación del dominio público o de la propiedad privada, en los términos establecidos en la Ley General de Telecomunicaciones y en sus normas de desarrollo, con independencia de que realicen cualquier otra actividad adicional.

V.- SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES NOTIFICADOS A ESTA COMISIÓN

Con fecha 29 de julio y 21 de diciembre de 1999, respectivamente, se otorgó a la entidad **GIF** (anterior denominación de la entidad ADIF), una Autorización General de tipo C para la prestación de los servicios de telecomunicaciones de "Acceso para usuarios a la Red Internet, Correo Electrónico, Acceso a Bases de Datos, Albergamiento Telemático (Outsourcing) y Servicio de Noticias (News)", englobados todos ellos bajo la denominación de **"Proveedor de Acceso a Internet"**⁴ y una Licencia Individual de tipo C1 para el **establecimiento y explotación de una red pública de telecomunicaciones**⁵ que no implicara el uso del dominio público radioeléctrico. La explotación de la red incluía el alquiler a terceros de fibra óptica sin equipos de conmutación, transmisión, recepción o procesado de señales, y, por otra parte, el derecho a prestar líneas susceptibles de arrendamiento.

Asimismo, con fecha 6 de mayo de 2004, se procedió a inscribir al **GIF** como persona autorizada para explotar una red fija de comunicaciones electrónicas, inscripción que fue cancelada, con fecha 12 de abril de 2005, por haber quedado la entidad ADIF subrogada en todos los derechos y obligaciones de la inscripción registral del GIF, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la LSF.

El apartado 2 letra a) de la disposición transitoria primera de la LGTel dispone, en relación con los títulos existentes en el momento de entrada en vigor de la norma, que *quedan extinguidos todos los títulos habilitantes otorgados para la explotación de redes y la prestación de servicios de telecomunicaciones, quedando sus titulares habilitados para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas, siempre que reúnan los requisitos establecidos en el párrafo primero del artículo 6.1 de esa ley.*

En este sentido, tras la entrada en vigor de la actual LGTel y la subrogación de ADIF en los derechos de la entidad GIF, ADIF figura inscrita en el Registro de operadores de esta Comisión como persona autorizada para explotar una red

⁴ Expediente 1999/1184.

⁵ Expediente 1999/623



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

fija de comunicaciones electrónicas y para la prestación de un servicio de comunicaciones electrónicas de proveedor de acceso a Internet.

Por otro lado, por Resolución de 5 de noviembre de 2002, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, SETSI), otorgó al GIF una licencia individual y la correspondiente concesión demanial aneja para el establecimiento o explotación de una red privada que utiliza el dominio público radioeléctrico, red consiste en la implantación de un sistema de comunicaciones móviles en ferrocarriles (GSM-R), incluyendo la prestación de servicios de telecomunicaciones en régimen de autoprestación, no estando permitida ni la prestación del servicio a persona física o jurídica distinta del titular, es decir, no pudiendo prestar sobre la misma el servicio telefónico móvil disponible al público, ni percibir tarifas.

En relación con el citado servicio, esta Comisión asignó⁶ al GIF el Indicativo de Red para el servicio Móvil (IRM) identificado por los dígitos “51”, asociado con el Indicativo de País para el servicio Móvil (IPM) “214” correspondiente a España, para la identificación de una red móvil privada GSM-R, soporte del servicio telefónico móvil en régimen de autoprestación.

VI.- ANÁLISIS DE LOS SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS OBJETO DE LA CONSULTA

En primer lugar, es necesario delimitar el concepto de los servicios de comunicaciones electrónicas para cuya prestación figura inscrita en el Registro de Operadores de esta Comisión la entidad ADIF, que permita responder a la cuestión de los servicios que puede proveer, y, posteriormente serán objeto de examen los otros servicios de comunicaciones electrónicas que también son objeto de consulta bajo la denominación de *venta de servicios de comunicaciones de voz fija, móvil y de datos*.

Como se ha indicado anteriormente, el ADIF se haya habilitado para la prestación de los siguientes servicios:

- Explotación de una red pública de comunicaciones electrónicas.
- Proveedor de acceso a Internet.

El Anexo II de la LGTel define el **Servicio de comunicaciones electrónicas** como *el prestado por lo general a cambio de una remuneración que consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes*

⁶ Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 22 de julio de 2004 (exp. DT 2004/828).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de comunicaciones electrónicas, con inclusión de los servicios de telecomunicaciones y servicios de transmisión en las redes utilizadas para la radiodifusión (...).

Asimismo, se considera **Red pública de comunicaciones** *la red de comunicaciones electrónicas que se utiliza, en su totalidad o principalmente, para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público, consistiendo su Explotación en la creación, el aprovechamiento, el control o la puesta a disposición de dicha red.*

En lo que respecta a la definición del servicio de **Proveedor de Acceso a Internet**, podría describirse como un servicio de comunicaciones electrónicas de transmisión de datos que permite el acceso a la red Internet. Como ha señalado esta Comisión⁷, el concepto de servicios de acceso a Internet era una noción limitada en cuanto a gama de prestaciones, comprendiendo en un principio únicamente la conexión a la red y la consiguiente posibilidad de navegar a través de la misma, considerándose hoy que el citado acceso abarca igualmente una serie de prestaciones conexas como correo electrónico, albergamiento telemático, transferencia de ficheros.

En consecuencia, la entidad pública ADIF se encuentra habilitada para la prestación de los servicios de transmisión de datos como proveedor de acceso a Internet y para la explotación de una red pública de comunicaciones electrónicas en el sentido indicado en los párrafos anteriores.

En segundo lugar, corresponde determinar el contenido de los servicios de **reventa de servicios de comunicaciones de voz fija, móvil y de datos**, para cuya prestación no está actualmente habilitado el ADIF, pero que asimismo son objeto de la consulta.

La reventa de los servicios de comunicaciones electrónicas implica la actuación del revendedor como cliente mayorista respecto un operador y como suministrador minorista respecto a un tercero, siendo responsable de la prestación del servicio ante el mismo y de aspectos conexas como facturación, etc. El revendedor contrataría en su propio nombre y presentaría a sus potenciales clientes el servicio como propio, ofreciendo sus propias condiciones y precios⁸.

En último término, sería el servicio que se va a comercializar el que calificaría la reventa, hablándose de reventa del servicio telefónico fijo, o del servicio telefónico móvil. La reventa del servicio telefónico consiste en la compra de

⁷ Resolución de la CMT de 8 de noviembre de 2000 (exp. ME 2000/2994).

⁸ Resolución de la CMT de 24 de abril de 2003 (exp. OM 2002/7633).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

minutos de llamadas telefónicas al por mayor a distintos operadores habilitados para su prestación, para, a su vez, ofrecérselos a un tercero, generalmente por un precio superior. En relación con el servicio telefónico fijo, existen tres modalidades dependiendo del modo de acceso de los clientes:

-Acceso directo: Consiste en la distribución, como mayorista, de los servicios telefónicos prestados por un operador con título habilitante para la prestación del servicio telefónico disponible al público (disponibilidad de líneas telefónicas para tal actividad y acceso sin restricciones, desde éstas, a los circuitos nacionales e internacionales ofrecidos por el operador con una importante reducción de tarifas vigentes para estos circuitos).

-Acceso indirecto: Se basa en la utilización de los prefijos asignados a los operadores habilitados, o bien la utilización de marcación de numeración de red inteligente en la que los operadores habilitados instalan equipos que permiten reconocer a los clientes declarados por el revendedor, a través de la marcación de un código de identificación.

-Tarjetas telefónicas prepagadas: Realización de la llamada a través de una plataforma accesible a través de numeración de red inteligente, y la marcación de un código de identificación del cliente.

La LGTel no establece ninguna exclusión, en relación con la delimitación del ámbito subjetivo, para la adquisición de la condición de operador que pudiera afectar a la entidad ADIF, ni con el ámbito objetivo, en cuanto a los tipos de servicio que podría prestar. Es decir, el ADIF podrá establecer una red o prestar cualquier servicio de comunicaciones electrónicas dentro del marco de la legislación de telecomunicaciones, estando afectado únicamente por los límites recogidos en los artículos 8.3 y 8.4 LGTel. Podrá, por tanto, prestar los servicios de reventa del servicio telefónico fijo y del servicio telefónico móvil.

Asimismo, es necesario subrayar que las mencionadas actividades se deberán realizar de conformidad con las condiciones previstas en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, desarrollada a estos efectos por el Reglamento aprobado por Real Decreto 424/2005, de 15 de abril y el resto de disposiciones que desarrollen la citada Ley en relación con la prestación del servicio de comunicaciones electrónicas.

En relación con el servicio de *“reventa de transmisión de datos”*, debemos señalar que el servicio de transmisión de datos integra diferentes prestaciones que van desde el proveedor de acceso a Internet, correo electrónico, etc. Sin embargo, el servicio no exige al prestatario la titularidad de la red o los accesos utilizados para la prestación del mismo, la normativa vigente no entra a



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

diferenciar si el prestador lo hace sobre su propia red, o bien si se apoya en la infraestructura tecnológica que pudiera facilitarle otro operador.

Si el servicio que ADIF desea prestar a sus clientes consiste en un servicio de transmisión de datos, de cuya calidad se responsabiliza, así como de su facturación, utilizando la red propia o la de un tercero cuya identidad desconoce el abonado, el servicio descrito constituye un servicio de comunicaciones electrónicas a terceros de **Proveedor de Acceso a Internet**, cuya prestación ya ha sido comunicada a esta Comisión y para la que figura inscrito en el Registro de Operadores.

Por último, el ADIF, como entidad pública empresarial, deberá tener en cuenta en su actuación los criterios establecidos por esta Comisión en el Informe denominado *“La actividad de las AAPP en el sector de las telecomunicaciones. Catálogo de buenas prácticas”*, el cual tiene por objeto analizar las posibilidades de intervención de las Administraciones Públicas en el sector de las telecomunicaciones y, más concretamente, en materia de explotación de redes públicas y prestación de servicios públicos de comunicaciones electrónicas. Su finalidad principal es ofrecer algunas directrices para asegurar que esta intervención resulte conforme con la legislación sectorial y no provoque distorsiones en el mercado.

VII.- SERVICIOS DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS A PRESTAR POR ADIF

Siguiendo los criterios señalados en el apartado IV.2 de la presente resolución, para ser operador se exige únicamente la comunicación fehaciente a esta Comisión, sin que la normativa de telecomunicaciones imponga otras restricciones a la adquisición de la citada condición. Desde esta perspectiva, el ADIF únicamente se verá limitado en cuanto a la prestación de un determinado servicio por factores tales como la necesidad de concesión de dominio público radioeléctrico, de numeración, etc y desde el punto de vista interno, será la normativa del sector ferroviario y en concreto, su Estatuto, los que señalen los límites a su actividad en el ámbito de las comunicaciones electrónicas.

Pasando al examen de la situación actual, el ADIF podrá prestar servicio de transmisión de datos como proveedor de acceso a Internet y explotar la red fija de comunicaciones electrónicas que también ha notificado.

En relación con los servicios de reventa del servicio telefónico, tanto fijo como móvil, si desea prestarlos deberá notificarlo fehacientemente a esta Comisión,



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

con anterioridad al inicio de la actividad en los términos señalados en el Reglamento de Prestación de Servicios.

Por último, esta Comisión desea recordar, en relación con el servicio telefónico móvil, que la licencia otorgada por la SETSI con arreglo a la anterior normativa, para la utilización de redes privadas que utilicen el D.P.R. y para la prestación de servicios de telecomunicaciones en régimen de autoprestación, excluía la prestación a terceros, no pudiendo ser utilizada más que para la prestación de servicios de comunicación para control y seguridad del tráfico ferroviario.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común 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.

EL SECRETARIO

Vº Bº EL PRESIDENTE

Jaime Almenar Belenguer

Reinaldo Rodríguez Illera