



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 nº 12/06 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 30 de marzo de 2006 se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el cual, en relación con el expediente RO 2005/1717 se aprueba la siguiente

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL PERIODO DE INFORMACIÓN PREVIA INICIADO A INSTANCIA DE LA ENTIDAD AVANCES EN TELEFONÍA, S.L. EN RELACIÓN CON LAS PRESUNTAS LIMITACIONES EN LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO TELEFÓNICO MÓVIL POR PARTE DE TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.**

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** Con fecha 20 de junio de 2005, se recibió en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de la entidad AVANCES EN TELEFONÍA, S.L. (en adelante, AVANCES) por el que denunciaba que la entidad TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, TME) le restringía *«el acceso a números de tarificación adicional cuando las llamadas se realizan desde tarjetas de modalidad “post-pago” o mediante contratos de Líneas para Empresas»*, solicitándole una fianza de 300 euros para acceder a los servicios de tarificación adicional desde esas líneas.

Como consecuencia, solicitaba que se procediera a la apertura de un procedimiento administrativo por el que se declarase la improcedencia de esta situación y la apertura de un procedimiento sancionador contra TME.

De conformidad con lo previsto en el artículo 69.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), se acordó abrir un período de información



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

previa con el fin de conocer las circunstancias del caso y la conveniencia o no de iniciar el correspondiente procedimiento (exp. RO 2005/961).

**Segundo.-** Tras la comunicación a TME de la citada apertura, esta entidad mediante escrito, con fecha de entrada en el Registro de esta Comisión de 26 de julio de 2005, presentó alegaciones en las que manifestaba que:

*«La solicitud de dicha fianza, se debe a razones objetivas de carácter económico que justifican la adopción de este tipo de medida en el caso concreto de AVANCES EN TELEFONÍA, S.L. Naturalmente, el establecimiento de relaciones comerciales entre dos empresas necesariamente debe tener presente el conocimiento mutuo que pueda resultar de las relaciones previas entre ambas partes y de las que resultan unos antecedentes específicos.*

*TME ha venido conociendo y sufriendo actuaciones previas de Avances en Telefonía con relación a la utilización irregular de tarjetas prepago Movistar Activa. Estas circunstancias han motivado (...) la suspensión de la interconexión de determinados números de tarificación adicional utilizados por esa Compañía siguiendo escrupulosamente los procedimientos aprobados para estos supuestos por la CMT.*

*Todos los antecedentes y circunstancias objetivas ya conocidos por la larga y controvertida relación previa con Avances de Telefonía en el ámbito de los servicios de tarificación adicional, que han generado un perjuicio económico a TME, hacen natural ciertas cautelas específicas cuando esta entidad se dirige a TME con una solicitud de acceso a los servicios de tarificación adicional, dando por ello lugar a la solicitud extraordinaria de una garantía razonable.»*

Como consecuencia de lo anterior, TME solicitaba que se archivara el expediente de referencia.

**Tercero.-** Posteriormente se requirió a AVANCES para que subsanara su solicitud y remitiese *“Copia del contrato o contratos suscritos con TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. a través de los cuales se procedía al alta de las dos líneas telefónicas a las que hace referencia su escrito de denuncia”*. Al no haberse recibido la documentación solicitada, con fecha 4 de noviembre de 2005, se dictó Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por la que se puso fin al periodo de información previa iniciado (exp. RO 2005/961).

**Cuarto.-** Con fecha 23 de noviembre de 2005, se recibió en esta Comisión un nuevo escrito de la entidad AVANCES en el que solicitaba que *“se tenga por formulada NUEVA DENUNCIA en los mismos términos que la que motivó [el] expediente RO 961/2005”*, al que adjunta los contratos en base a los cuales TME exigía determinadas fianzas y garantías accesorias a la contratación de unas líneas de teléfono en la modalidad post-pago.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**Quinto.-** De conformidad con lo previsto en el artículo 69.2 de la LRJPAC, con fecha 16 de diciembre, se acordó abrir un periodo de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso y la conveniencia o no de iniciar el correspondiente procedimiento, apertura que fue comunicada a TME y a AVANCES (exp. RO 2005/1717).

**Sexto.-** Con fecha 13 de febrero de 2006, se requirió a ambas entidades para que informasen sobre diversas cuestiones. En concreto, se preguntó sobre el carácter de la relación jurídica existente entre las dos empresas, es decir, si AVANCES era un mero abonado, revendedor o mantenía cualquier otra relación jurídica con TME.

Asimismo, se pidió a AVANCES aclaración sobre el contenido y régimen jurídico del servicio prestado a través de *“las tarjetas de modalidad post-pago”*, y a TME se le demandó una explicación acerca de los criterios en base a los que se había fijado el importe de la fianza.

**Séptimo.-** Con fecha 6 de marzo de 2006, se recibe contestación de AVANCES en la que señala que *“en cuanto a la primera de las cuestiones planteadas por al CMT respecto de la relación jurídica existente entre ambas partes, esta parte ha de manifestar que **se trata de dos líneas de teléfono para uso interno de la empresa, es decir somos usuarios de las líneas contratadas** (...) la relación jurídica entre ambas, a estos efectos, **es simplemente la de operador-usuario**<sup>1</sup>”*. El servicio se presta en base a un contrato de líneas post-pago.

**Octavo.-** Con fecha 16 de marzo de 2006, se recibió un escrito de TME en el que describe los parámetros utilizados para la definición del riesgo de impago y, en consecuencia, establecer una fianza de 300 euros.

Señala que, ante la solicitud de AVANCES se realizó un análisis por el Departamento de Riesgo de TME, conforme a dicho análisis se detecta que dicha entidad no deposita las cuentas anuales en el Registro Mercantil desde el año 1999, por lo que se decide solicitar al cliente documentación acreditativa suficiente de que ejerce alguna actividad económica. Asimismo, se comprueba que dicha entidad había estado afectada por la restricción de determinados números de tarificación adicional que TME había suspendido de conformidad con los procedimientos internos de detección de fraude aprobados por esta Comisión, mediante la Resolución de 28 de febrero de 2002.

*“A la vista de tales antecedentes y puesto que el cliente en cuestión decide no presentar documentación alguna que acredite el ejercicio de una actividad económica se decide suspender cautelarmente el acceso a líneas de tarificación adicional y cuando el cliente se dirige a TME solicitando la*

---

<sup>1</sup> La negrita es de AVANCES.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*rehabilitación de tal suspensión se le solicita la constitución de una garantía por importe de 300 euros durante un período de 12 meses que AVANCES EN TELEFONÍA decide no efectuar por no estar de acuerdo con dicha medida.*

*No obstante lo anterior, debe indicarse que el 9/07/2005 se procede a la rehabilitación de la suspensión cautelar efectuada tras comprobarse que el cliente está al corriente de pago y que no ha registrado incidencias. Es decir, el cliente finalmente no tuvo que prestar fianza alguna a TME”.*

Con fecha 23 de marzo de 2006, se recibieron alegaciones de TME completando su escrito anterior, en las que señala que “AVANCES EN TELEFONÍA no tiene relación jurídica alguna con mi representada que pueda ser considerada o calificada como de revendedor”.

**Noveno.-** De los escritos presentados se infiere el siguiente orden en la sucesión de hechos relatados por las partes:

- ✓ Con anterioridad al 2 de junio de 2005, TME corta el acceso a la numeración de tarificación adicional desde los números de servicio telefónico móvil contratados por AVANCES y le exige una fianza de 300 euros para el reestablecimiento del servicio.
- ✓ Con fecha 20 de junio de 2005, se recibe en esta Comisión el escrito de AVANCES en el que denuncia la exigencia por parte de TME de una fianza por importe de 300 euros para posibilitar las llamadas desde sus terminales móviles a numeración de tarificación adicional.
- ✓ Con fecha 9 de julio de 2005, TME levanta la exigencia de la fianza y procede a la rehabilitación del servicio suspendido.
- ✓ Con fecha 13 de julio de 2005, TME recibe la notificación de esta Comisión en la que se le informa de la apertura de un periodo de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso y la conveniencia o no de iniciar un procedimiento sancionador, periodo que, como ya se señaló, se cerraría por la Resolución de 4 de noviembre de 2005 (exp. RO 2005/961).
- ✓ Con fecha 23 de noviembre de 2005, se recibió nuevo escrito de AVANCES remitiendo los contratos que en su momento estuvieron afectados por la suspensión, que dieron lugar a las presentes actuaciones previas (exp. RO 2005/1717).

Resulta relevante el hecho de que TME, según indica en su escrito, procedió el 9 de julio de 2005 “a la rehabilitación de la suspensión cautelar efectuada tras comprobarse que el cliente está al corriente de pago y que no ha registrado incidencias”, permitiendo a AVANCES cursar llamadas a la numeración de tarificación adicional. “Es decir”, continúa el escrito, “el cliente finalmente no tuvo que prestar fianza alguna a TME”.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**Décimo.-** Consultado el Registro de Operadores obrante en esta Comisión, la entidad AVANCES **no** figura inscrita en el Registro de operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas como persona autorizada para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### **Primero.- Habilitación competencial**

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), en su artículo 48.2, dispone que 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 ello ejercerá las funciones atribuidas en el punto 3º del mismo artículo, incluida el ejercicio de la potestad sancionadora en los términos previstos en la citada Ley.

Por otra parte, esta Comisión adecuará sus actuaciones a lo previsto en la LRJPAC, texto legal al que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, se sujeta el ejercicio de las funciones públicas que la Comisión tiene encomendadas.

En concreto los artículos 68 y 69.1 de la LRJPAC habilitan a esta Comisión a iniciar procedimientos de oficio, y el artículo 69.2 establece que el órgano competente podrá abrir de oficio un periodo de información previa, con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia de iniciar o no un procedimiento administrativo al respecto.

#### **Segundo.- Valoración de las actuaciones practicadas en el período de información previa**

La relación jurídica existente entre las partes, TME y AVANCES, se deduce de las alegaciones y documentos remitidos. Ambos han aportado copia de los contratos firmados, se trata de contratos de servicio telefónico móvil en su modalidad post-pago entre abonados, usuarios finales y operadora. En este mismo sentido, se manifiestan tanto AVANCES cuando afirma que *“se trata de dos líneas post-pago contratadas por Avances, y que utiliza en concepto de usuario, para uso interno, no teniendo asociado ningún uso o servicio al público”*, como TME cuando aclara que la relación jurídica que mantienen ambas partes *“no puede ser considerada o calificada como de revendedor”*.





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De las alegaciones y documentos aportados por las partes ha de concluirse que AVANCES es un abonado al servicio telefónico móvil de TME en la modalidad de contrato, en este sentido, no es un operador de servicios de comunicaciones electrónicas sino un simple usuario, siendo TME el operador que le presta el servicio telefónico móvil disponible al público a través de un contrato en el que las llamadas se facturarán de forma mensual con posterioridad al consumo.

La denuncia presentada por AVANCES se refiere a la posibilidad de establecimiento de un depósito de garantía o fianza de 300 Euros por parte de TME a la denunciante para permitir a ésta el acceso (como abonado llamante) a servicios de tarificación adicional.

En el caso que nos ocupa se trata de la exigencia de una fianza para la prestación del servicio telefónico móvil de llamadas hacia numeración de tarificación adicional y en el supuesto de que el usuario no realizase el abono de la misma, TME procedería al bloqueo de la posibilidad de cursar llamadas a numeración de tarificación adicional, manteniendo el servicio telefónico móvil contratado hacia el resto de la numeración y, consecuentemente, hacia los servicios que a través de la misma se ofrezcan.

El artículo 116 del Reglamento de Prestación de Servicios<sup>2</sup> dispone que la regulación de los depósitos de garantía para el servicio telefónico disponible al público desde una ubicación fija se regirá por lo dispuesto en los artículos 117 a 119, «en los restantes supuestos dichos aspectos se regirán por lo dispuesto en los correspondientes contratos de abono o de prepago con sujeción a lo previsto en el capítulo II de este título».

En el presente supuesto, AVANCES ha contratado con TME el servicio telefónico móvil disponible al público, por lo que en aplicación de lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 116 del Reglamento de Prestación de Servicios, el establecimiento de un depósito de garantía se regirá por lo dispuesto en el contrato firmado entre las partes.

En este sentido, la estipulación 14 del contrato celebrado entre las partes establece que:

*«TME podrá solicitar al cliente una garantía, mediante depósito en efectivo o aval, para garantizar el pago de los servicios contratados, y/o condicionar a su constitución, la prestación del servicio telefónico móvil disponible al público en su modalidad GSM 900-1800 de forma inmediata, si concurriese alguna de las siguientes causas:*

<sup>2</sup> Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de usuarios.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- ✓ *La existencia de cantidades impagadas por el cliente en uno o varios recibos del servicio contratado al amparo del presente contrato.*
- ✓ *La no acreditación, de conformidad con la legislación vigente, de solvencia suficiente para atender las obligaciones que para el cliente derivan del presente contrato. TME podrá comprobar la solvencia del cliente mediante el acceso a ficheros automatizados en los que los datos de carácter personal se hayan obtenido de conformidad con lo señalado en el artículo 29 de la Ley 15/1999, de 13 de diciembre y que cumplan los requisitos establecidos en el citado artículo, así como verificar la exactitud de los datos aportados por el cliente.*
- ✓ *La superación de un límite de crédito fijado por TME».*

TME podrá exigir a AVANCES el establecimiento de un depósito de garantía o aval siempre que concurren cualquiera de los tres supuestos fijados en la estipulación 14 del contrato.

Asimismo, en la cláusula 5ª del contrato se dispone que «*Puntualmente la periodicidad de la facturación puede igualmente modificarse cuando se supere un límite de crédito, fijado por TME, en cuyo caso la facturación podría ser inmediata*».

Como ya señaló esta Comisión en su Resolución de 9 de junio de 2005 por la que se da "Contestación a la consulta formulada por AVANCES EN TELEFONÍA, S.L. sobre el alcance de la resolución de 28 de febrero de 2002 de esta Comisión por la que se puso fin al expediente 2001/5736"<sup>3</sup>, el bloqueo del terminal móvil se podrá realizar cuando así venga previsto en la normativa reguladora de las relaciones contractuales entre el suministrador del equipo y el usuario del mismo.

En el supuesto de discrepancias entre operador y abonado en relación con el contrato y su interpretación, el artículo 38.1 de la vigente LGTel y 104 del Reglamento de Prestación de Servicios fijan el procedimiento que debe seguir un abonado para resolver los conflictos con su operador del servicio telefónico sobre cualquier cuestión que pudiera plantearse en relación con la prestación del servicio (facturación y transparencia y publicidad de las tarifas, entre otros).

Así, se establece que, en primer término, el abonado deberá dirigirse a las oficinas comerciales del operador, en el plazo de un mes desde el momento en que se tenga conocimiento del hecho y, posteriormente, si el abonado en el plazo de otro mes no recibe una contestación satisfactoria del operador, podrá acudir a las siguientes vías:

---

<sup>3</sup> Exp. RO 2005/829



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- a) A las Juntas Arbitrales de Consumo, de acuerdo con la legislación vigente sobre defensa de los consumidores y usuarios.
- b) Para el supuesto de que el operador o el abonado no se sometan a las Juntas Arbitrales, éste podrá dirigirse a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, quien dictará resolución sobre la cuestión planteada una vez realizados los trámites oportunos y contra ella podrá interponerse recurso contencioso-administrativo.

Por ello, no corresponde a esta Comisión resolver la reclamación por establecimiento de un depósito de garantía de 300 Euros para poder cursar llamadas desde terminales de TME con un contrato de servicio telefónico móvil en su modalidad de post-pago. La resolución de este tipo de cuestiones relativas al contrato para la prestación del servicio entre el operador y el abonado deberá someterse a las Juntas Arbitrales de Consumo y, en su caso, a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.

Un último aspecto que queda por examinar se refiere al hecho de que TME no advirtió a AVANCES de la imposición de la fianza con anterioridad al corte del acceso a la numeración de servicios de tarificación adicional, interrupción que fue comunicada a AVANCES tras la constatación por el abonado de falta de servicio y su reclamación ante la operadora, aunque con posterioridad TME levantó la exigencia de fianza y procedió a la rehabilitación del servicio suspendido.

Un supuesto similar al que nos ocupa se examinó en la Resolución de esta Comisión de 3 de febrero de 2005<sup>4</sup>, en ella se inicia un periodo de información previa como consecuencia de una denuncia de PERSONAL LOGISTIC, S.L. (abonado llamante) contra TME por impedir esta última el encaminamiento de llamadas desde terminales prepago Movistar Activa a numeración de servicios de tarificación adicional. En la Resolución se concluyó que no se disponía de *«elementos de juicio suficientes para proceder al inicio de un procedimiento sancionador contra TME por incumplimiento de las Resoluciones de esta Comisión en materia de interoperabilidad de las llamadas a servicios de red inteligente que sirvan de soporte a servicios de tarificación adicional, dado que, según la Inspección realizada, TME únicamente está imponiendo restricciones a las llamadas a números de tarificación adicional realizadas desde Packs Movistar Activa con saldo promocional, y, una vez recargado el saldo, TME realiza correctamente el encaminamiento de las llamadas números de tarificación adicional»*.

No obstante lo anterior, se advirtió a TME que *«en la medida en que los usuarios que pretendan acceder a los servicios de tarificación adicional no*

---

<sup>4</sup> RO 2004/1857





## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*pueden hacerlo si carecen de la información adecuada, la persistencia y generalización de las deficiencias de información detectadas tendría un efecto equivalente a una desconexión indebida que vulneraría de facto el principio de interoperabilidad y justificaría la apertura del correspondiente procedimiento sancionador»*

En el presente supuesto, TME suprime el acceso a la numeración de servicios de tarificación adicional, informando posteriormente al abonado llamante de la necesidad de establecimiento de una fianza, en aplicación de las previsiones del contrato, lo que supuso una restricción del acceso a los servicios de tarificación adicional por carecer de la información adecuada, en este caso por no ser informado el abonado de los requisitos necesarios para acceder al mismo (como sería la necesidad de establecer una fianza o aval), por ello, esta Comisión desea recordar que, al igual que en el supuesto anterior, la persistencia y generalización de la deficiencia de información detectada tendría un efecto equivalente a una desconexión indebida que vulneraría *de facto* el principio de interoperabilidad y justificaría la apertura del correspondiente procedimiento sancionador.

Ante ese tipo de actuaciones, esta Comisión tiene atribuidas facultades para intervenir con el objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión o el respeto del principio de interoperabilidad de los servicios conforme lo dispuesto en el artículo 11.4 de la LGTel, sin perjuicio de las competencias en materia sancionadora establecidas en el art. 58 letra a de la LGTel.

En atención a todo lo anterior, teniendo en cuenta el análisis realizado y la documentación aportada por las partes, se ha de concluir la inexistencia de indicios suficientes para considerar que las actuaciones de TME puedan servir de base para el inicio del correspondiente expediente en el ámbito de las competencias de esta Comisión, por lo que no procede incoar ningún procedimiento administrativo.

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cumplimiento de lo previsto por la normativa de referencia,

### RESUELVE

**Único.-** Proceder al archivo del expediente en relación con la denuncia presentada por AVANCES EN TELEFONÍA, S.L. contra TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. y declarar concluso el Periodo de Información Previa de referencia.



## COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el Artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

EL SECRETARIO

Vº Bº EL PRESIDENTE

Jaime Almenar Belenguer

Reinaldo Rodríguez Illera