FN-613
Junio de 2013

El mercado de las telecomunicaciones

Do Not Copy or Post

Abstract for promotional use only. Full version available at www.iesepublishing.com

1. Obligaciones como operador

En este mercado, la norma permite que puedan ser operadores las personas físicas o jurídicas nacionales o extranjeras, así como las administraciones públicas (RD 424/2005). Para ello, no hace falta una autorización o licencia previa, sino que basta con una notificación previa a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT), sometiéndose a las condiciones establecidas legalmente para ese desempeño como operador.

Existen operadores móviles virtuales completos y prestadores de servicios (los primeros prestan servicio telefónico al público, pero no disponen de derecho de uso del espectro radioeléctrico, mientras que los segundos necesitan un acuerdo de acceso con un operador móvil para ofrecer sus servicios).

Los operadores tienen el derecho y la obligación de garantizar el acceso y la puesta a disposición de otro operador de los recursos o servicios con el fin de prestar servicios de comunicaciones electrónicas, incluyendo su uso para el suministro de servicios de la sociedad de la información. La interconexión es la conexión física de las redes públicas de comunicaciones utilizadas por un mismo operador o por otro distinto, de manera que los usuarios de un operador puedan comunicarse con los usuarios del mismo operador o de otro diferente o acceder a los servicios prestados por otro operador («acceso entre operadores de redes públicas»). Estas materias se regulan en la Ley 32/2003 y el RDL 13/2012.

Nota técnica preparada por Javier Junceda, Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Internacional de Cataluña y el profesor Carlos Sancho, bajo la supervisión del profesor Javier Santomá. Junio de 2013.

Copyright © 2013 IESE. Para pedir copias de este documento diríjase a IESE Publishing a través de www.iesep.com, escriba a iesep@iesep.com, envíe un fax al +34 932 534 343 o llame al +34 932 534 200.
No está permitida la reproducción total o parcial de este documento, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, mecánico, por fotocopia, por registro o por otros medios.

Última edición: 4/6/13

Abstract for promotional use only. Full version available at www.iesepublishing.com

Do Not Copy or Post

a) Principales obligaciones de los operadores del mercado de comunicaciones electrónicas

- La CMT puede intervenir e imponer obligaciones específicas al operador que ostente poder significativo de mercado (PSM; también «posición de dominio» o «cuota de mercado dominante»), tanto en los mercados mayoristas como en los minoristas. Puede requerir que ese operador con PSM publique una oferta y unas condiciones de suministro o precios según las necesidades del mercado. Es decir, la CMT puede aprobar las ofertas mayoristas de referencia.

- Telefónica de España (en adelante, Telefónica) pone una oferta de interconexión de referencia a disposición de los restantes operadores habilitados del mercado y con derecho a interconexión.

- Telefónica está obligada a publicar y revisar anualmente la oferta de bucle de abonado (OBA), por la que se regula el acceso al bucle de abonado de dicha compañía por aquellos operadores que se adhieran a la oferta.

- La CMT puede requerir a los operadores con PSM que actúen tanto en mercados mayoristas como en minoristas que publiquen una oferta de referencia suficientemente desglosada según las necesidades del mercado, donde se establezcan tanto las condiciones de suministro como los precios. La CMT será la que determine el contenido de dichas ofertas, su nivel de detalle y la modalidad de su publicación o puesta a disposición del resto de operadores, generando una relación jurídica entre los operadores con PSM y los operadores alternativos, que tiene la consideración de negocio jurídico en cuanto que se produce la prestación de un servicio a cambio de un precio (art. 1254 del Código Civil, [CC]). Esta relación contractual se encuentra regulada por la CMT, que habrá procedido a aprobar las ofertas mayoristas de referencia para los servicios OBA, OIR, ORLA, AMLT, MARCo y NEBA prestados por Telefónica de España.

- Los acuerdos de acceso, interconexión y uso compartido son contratos de adhesión que se perfeccionan por la simple aceptación de sus términos por parte de los operadores interesados, ya que el mero hecho de que Telefónica publique la oferta supone la expresión de su voluntad de contratar. Así, la oferta mayorista regulada se considera como un acuerdo de mínimos entre operadores.

- Los acuerdos de acceso son contratos de arrendamiento de servicios que vinculan a dos operadores de redes públicas de comunicaciones electrónicas y que regulan la interconexión entre ambas redes. Se trata de una relación contractual privada entre dos entidades mercantiles, que se desarrolla dentro del ámbito de sus respectivas actividades empresariales; tal es la prestación de servicios de telecomunicaciones, sin perjuicio de las peculiaridades que dicha relación contractual ostenta con base en el carácter forzoso para Telefónica de los contratos de que dimana la misma, que en nada obsta al carácter privado de dicha relación. Dicho carácter forzoso supone que ciertos derechos de Telefónica se encuentran restringidos, como el de la libertad de empresa y el de la libertad de pactos (art. 1255 CC). Telefónica se ve privada tanto de

sus libertades para elegir con quién contrata (libertad de elección de la contraparte) y para determinar el contenido de los contratos (libertad de configuración del contenido del contrato). De igual modo, esta limitación de derechos se concreta en que, en muchas ocasiones, Telefónica no puede ejercitar el derecho de resolución contractual que reconoce el art. 1124 CC, dado que debe ser la CMT la que apruebe la finalización de la oferta de referencia como reflejo de su facultad de resolución vinculante de los conflictos que surjan entre los operadores en materia de acceso, interconexión y uso compartido, fijados por el art. 48.4.d de la Ley 32/2003.

- La CMT puede intervenir en los conflictos que surjan entre los operadores del mercado de las telecomunicaciones como consecuencia de sus relaciones de acceso e interconexión, y siempre debe fundamentarse en la necesidad de garantizar el equilibrio entre las partes y salvaguardar el interés general. Puede intervenir y resolver en los conflictos de acceso y uso compartido, si bien esta potestad se extiende, exclusivamente, a la verificación y la ordenación de las condiciones en las que se cumplen dichas obligaciones (arts. 14 y 48.2, Ley 32/2003).

- Respecto a las ofertas mayoristas reguladas, éstas son la oferta de interconexión de referencia (OIR), la oferta del bucle de abonado (OBA), y las redes de nueva generación (NGN), entre otras.

- La OIR es la oferta de servicios de interconexión que Telefónica pone a disposición del resto de operadores habilitados del mercado y con derecho a la interconexión. Son tres los mercados definidos mediante las correspondientes resoluciones de la CMT en el ámbito de la interconexión: mercado 2, «Acceso y originación de llamadas en la red telefónica pública desde una ubicación fija» (CMT Resol. 12-12-2008, MTZ 2008/447); mercado 3, «Terminación de llamadas en las redes públicas individuales de cada operador de Telefonía fija» (CMT Resol. 18-12-2008, MTZ 2008/1192); y antiguo mercado 10, «Tránsito de llamadas en la red pública de telefonía fija» (CMT Resol. 29-6-2008, MTZ 2006/184). En todos los mercados referenciados se establecen obligaciones para los operadores con peso significativo del mercado, como atender solicitudes razonables de acceso a recursos específicos, ofrecer precios orientados a costes, separar cuentas y no discriminar. En cumplimiento de tales obligaciones, para el caso de Telefónica, las tres resoluciones establecen la vigencia de las previsiones de la OIR vigente aprobada en aquel momento por la CMT (Resol. 23-11-2005).

- La OBA es el texto de referencia que Telefónica, como operador con PSM, está obligada a publicar y revisar anualmente, por la que se regula el acceso al bucle de abonado de la red pública de telefonía fija de Telefónica por aquellos operadores autorizados que se adhieran a la oferta, lo que permite la prestación más competitiva de servicios de telecomunicaciones de alta velocidad. Entre las modalidades de acceso al bucle se encuentran las siguientes: acceso indirecto al bucle de abonado (GigADSL) y acceso a la conexión que posibilita la prestación de servicios de datos mediante técnicas basadas en ADSL; los de voz, por su parte, los sigue prestando el operador que tenga el bucle de abonado. En este caso, el operador alternativo no tiene control directo sobre el mismo, puesto que las comunicaciones son entregadas en el punto que se determine, ya que el operador no tiene que instalarse en la central del PSM, a

Abstract for promotional use only. Full version available at www.iesepublishing.com

Do Not Copy or Post