



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 39/05 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 4 de noviembre de 2005, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual, en relación con la tramitación del procedimiento número **RO 2005/1163**, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE CONTESTA LA CONSULTA FORMULADA POR EL EXMO. AYUNTAMIENTO DE CARREÑO SOBRE DIVERSAS CUESTIONES EN RELACIÓN CON LA INSTALACIÓN DE INFRAESTRUCTURAS PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE DIFUSIÓN DE TELEVISIÓN POR CABLE Y DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

I.- ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 27 de julio de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones un escrito del Ayuntamiento de Carreño (Asturias) en el que expone lo siguiente:

- En la actualidad en la capital del municipio, Candás, se prestan servicios de comunicaciones electrónicas de banda ancha a través de ADSL, pero no servicio de telecomunicaciones por cable, ni, por el momento, servicios de difusión como IMAGENIO.

«Con el fin de fomentar la competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones dentro del Municipio y promover el desarrollo del sector, así como la utilización de nuevos servicios y el despliegue de



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

redes (...) el Ayuntamiento de Carreño está interesado en contar en el municipio con una red de telecomunicaciones por cable (fibra óptica)».

- El Ayuntamiento se dirigió a TELECABLE ASTURIAS, S.A., entidad titular de una autorización para la prestación del servicio de difusión de televisión por cable en el municipio, solicitando que extendiera sus servicios al menos a la capital del concejo, ante lo que la citada empresa ha señalado que no es de su interés por no resultarle rentable debido al número potencial de usuarios; sin embargo, *«señala que sí estaría dispuesta a implantarse si el municipio subvenciona el coste de las infraestructuras necesarias. Presumiblemente, las infraestructuras a realizar serían las complementarias que sea necesario realizar en el concejo (el servicio se limitaría a su capital), teniendo en cuenta que en el subsuelo municipal se encuentra una red de distribución de gas que cuenta con una red de telecomunicaciones para su funcionamiento y control.»*

En base a los antecedentes planteados, el Ayuntamiento está empezando a sopesar la posibilidad de subvencionar la realización de este tipo de infraestructura, a cuyo efecto se está planteando la posibilidad de sacar a concurso, en cumplimiento de la ley de subvenciones, la ayuda correspondiente, a cuyo efecto formulan consulta sobre los siguientes aspectos:

1. Posibilidad de que el Ayuntamiento subvencione a empresas de telecomunicaciones la instalación de infraestructuras para la prestación de servicios de televisión, radio, telefonía e Internet vía cable.
2. *Incidencia y condicionamientos que impondría el principio de neutralidad tecnológica*
3. *Incidencia que tendrá la liberalización de los servicios de difusión por cable en las obligaciones de los actuales concesionarios, teniendo en cuenta que la obligación de extender la red de cable al Concejo de Carreño se prevé para el 2010, según las cláusulas de la concesión, y el servicio se liberaliza el uno de enero de ese año.*
4. *Posibilidad de que los operadores de telecomunicaciones en general y de cable en particular puedan tener derecho de acceso a las redes que tiene instaladas Gas Asturias en el municipio o a las que el operador para la subvención instale.*
5. *Medidas a adoptar para que en el Municipio de Carreño se proceda a la compartición de infraestructuras por los operadores de telecomunicaciones.*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

6. *Extremos a tener en cuenta en la elaboración de unos futuros Pliegos para seleccionar al operador que percibirá la subvención, teniendo en cuenta la necesidad de posibilitar el acceso e interconexión de otros operadores y la compartición de infraestructuras.*

II.- HABILITACIÓN COMPETENCIAL

El presente Acuerdo se adopta al amparo de lo dispuesto en el artículo 48.3 h) de la Ley de 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, que establece que la CMT tiene competencia para asesorar a las Comunidades Autónomas y a las Corporaciones Locales, a petición de los órganos competentes de cada una de ellas, en relación con el ejercicio de competencias propias de dichas Administraciones Públicas que entren en relación con la competencia estatal en materia de telecomunicaciones.

III.-OBJETO DE LA CONSULTA

El presente informe tiene por objeto dar respuesta a las cuestiones planteadas por el AYUNTAMIENTO DE CARREÑO, concretamente, sobre la instalación de infraestructuras de telecomunicaciones por cable, y en concreto, sobre la posibilidad de subvencionar el establecimiento de infraestructuras, compartición de infraestructuras, acceso a las redes instaladas por GAS ASTURIAS y elaboración de pliegos para seleccionar a los operadores.

IV.- CONTESTACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS

IV.1. Posibilidad de que el Ayuntamiento de Carreño subvencione la instalación de empresas de telecomunicaciones para la prestación de servicios de televisión, radio, telefonía e Internet vía cable

La posibilidad de que una administración pública subvencione la instalación de infraestructuras de telecomunicaciones ha sido contestada en diversas consultas planteadas ante esta Comisión¹.

Como decíamos en nuestra reciente Resolución de 29 de septiembre de 2005, *si bien la Constitución Española no dispone expresamente que la iniciativa pública deba ocupar un lugar subsidiario detrás la iniciativa privada, en materia de telecomunicaciones, la legislación de liberalización que ha tenido lugar en*

¹Resolución de 29 de septiembre de 2005 (RO 2005/902), Resolución de 3 de febrero de 2005 (RO 2004/1219).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

los últimos años sí que se ha encargado de delimitar esta intervención, en los términos requeridos por el ordenamiento jurídico europeo.

Así, tratándose las telecomunicaciones de servicios de interés general que se prestan en un régimen de libre competencia, la intervención de la Administración debe dirigirse tanto a garantizar el adecuado funcionamiento del mercado (debe establecer y hacer cumplir las normas de entrada y actuación en el mercado y la que garantizan la interconexión y el acceso a las redes) como a asegurar los remedios a los eventuales fallos de mercado cuando el mismo no sea capaz de proveer a los usuarios de los servicios que se han considerado fundamentales en una sociedad.

Concretamente, hasta tanto la conectividad de banda ancha no se considere integrada en el servicio universal de telecomunicaciones, la intervención de los poderes públicos puede encauzarse mediante la imposición de obligaciones de servicio público a determinados operadores, a través de la actividad subvencionadora -allá donde está pueda ser legalmente ejercida- o por la prestación de estos servicios por la propia administración² (...)

(...)Las Administraciones Públicas han de respetar la normativa sectorial de telecomunicaciones que exige que la intervención de la Administración no distorsione la competencia y fomente la neutralidad tecnológica. Ello supone, de un lado, que su intervención deberá privilegiar las soluciones que, satisfaciendo las mismas necesidades de servicios de interés general, resulten neutrales desde el punto de vista tecnológico, es decir no condicionen en la medida de lo posible la tecnología utilizada para prestar los servicios, y fomenten y posibiliten la competencia.

Así por ejemplo en la Resolución de 26 de febrero de 2004 esta Comisión recomendó no utilizar la vía de la subvención directa al operador dominante para la instalación de equipos en su red para la prestación de servicios de banda ancha, y en su lugar recurrir al concurso para que terceros operadores pudieran prestar idénticos servicios soportados sobre otras tecnologías o utilizando los servicios mayoristas del operador dominante. En el caso que nos ocupa, podríamos estar ante una situación similar ya que la subvención se establece únicamente (...) para una determinada tecnología [el cable], en detrimento de otro tipo de tecnologías.

Todas estas cuestiones han sido analizadas de forma amplia y detallada por esta Comisión detalladamente en el documento “La actividad de las AAPP en el sector de las telecomunicaciones. Catálogo de buenas prácticas” que puede

² Resolución de esta Comisión de 26 de febrero de 2004 (RO2003/1090).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ser consultado en la página web de esta Comisión (http://www.cmt.es/cmt/centro_info/publicaciones/index.htm).

IV.2. Incidencia y condicionamientos que impondría el principio de neutralidad tecnológica

El artículo 3 de la LGTel señala entre los objetivos y principios de esta Ley, el fomento de la competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones, la promoción del desarrollo del sector, así como la utilización de los nuevos servicios y el despliegue de redes, y el acceso a éstos, en condiciones de igualdad, y el fomento de la neutralidad tecnológica. Asimismo, la norma establece que la actuación de las administraciones públicas vendrá presidida por los principios de no distorsión de la competencia y de neutralidad tecnológica.

El principio de neutralidad tecnológica implica en relación con la actividad de las Administraciones Públicas que éstas no deben favorecer con sus actuaciones una determinada tecnología en detrimento otras que podrían proporcionar los mismos servicios. Ello supone que la intervención de la administración deberá privilegiar las soluciones que, satisfaciendo las mismas necesidades de servicios, resulten neutrales desde el punto de vista tecnológico, es decir, no condicionen en la medida de lo posible la tecnología utilizada para prestar los servicios y fomente y posibilite la competencia.

El Ayuntamiento de Carreño, como Administración pública, se haya, por tanto, obligado a velar por el cumplimiento del principio de neutralidad tecnológica en el ámbito de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas y concretamente en relación con el servicio de telecomunicaciones de telefonía, Internet y televisión por cable objeto de esta consulta.

Como ya indicó esta Comisión en su Resolución de 26 de febrero de 2004³, la decisión de una Administración de subvencionar directamente a un operador para la implantación de determinados servicios de comunicaciones electrónicas tiene la potencialidad de incidir negativamente sobre la competencia en el mercado y ello tanto en relación con otros operadores que podrían prestar el servicio mediante la misma tecnología como en relación con los operadores que prestan servicios de banda ancha a través de distintas tecnologías.

³ Resolución relativa a la consulta planteada por la Secretaría de Telecomunicaciones y la Sociedad de la Información de la Generalidad de Cataluña sobre la posibilidad de alcanzar un acuerdo con el titular de las infraestructuras de telecomunicaciones para extender el acceso a Internet en determinadas localidades mediante financiación pública (exp. RO2003/1090).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El motivo por el que puede limitarse la iniciativa pública en materia de servicios de interés general prestados en régimen de libre competencia es precisamente la necesidad de no provocar distorsión al mercado. La administración puede actuar en aquellos supuestos en el caso de que se detecten fallos en el mercado, así como cuando su actuación no tenga incidencia alguna sobre el mercado.

Pasando a la aplicación del principio de neutralidad tecnológica al caso concreto planteado en la consulta del Ayuntamiento de Carreño, los servicios que quiere implantar son servicios de banda ancha tanto de telefonía, transmisión de datos y difusión de radio y televisión. En la actualidad existen múltiples soluciones tecnológicas que bien de forma individual (IMAGENIO), bien combinadas (ej. Telefonía+ADSL+Televisión Digital) podrían prestar servicios similares a los señalados.

Por otro lado, el artículo 4 de la Ley 10/2005 de Televisión Digital Terrestre⁴ modifica la disposición transitoria décima de la LGTel en relación con el límite temporal para otorgar nuevas autorizaciones para la prestación de servicios de difusión por cable estableciendo que podrán otorgarse nuevas autorizaciones para la prestación de los servicios de difusión de radio y televisión por cable una vez haya entrado en vigor el reglamento previsto en la disposición adicional décima de la LGTel que regulará estos servicios.

De esta forma, una vez aprobado el nuevo reglamento, la televisión digital por cable podrá ofrecerse no sólo por TELECABLE ASTURIAS, sino también por los nuevos operadores que soliciten la correspondiente autorización para la prestación del servicio de difusión de televisión por cable, así como por otros operadores, a través de servicios como Imagenio, sin descartar otras soluciones distintas como la televisión por satélite.

En cuanto al servicio de transmisión de datos de banda ancha, el elenco de tecnologías disponible para su prestación no se limita al cable sino que existen otras posibilidades como ADSL, WI-MAX, etc, que ofrecen en la actualidad el referido servicio, por lo que tampoco debería ser la administración, a través de su actividad subvencionadora, la que condicionase la tecnología a utilizar.

El Ayuntamiento de Carreño debería, en orden a respetar los principios de no discriminación y mantenimiento de condiciones de competencia en el mercado, permitir, en el concurso que se publique al efecto, diversas soluciones tecnológicas, estableciendo parámetros de calidad junto con otros criterios objetivos que permitan la correcta elección de la tecnología que más se adecue

⁴ Ley 10/2005, de 14 de junio, de Medidas urgentes para el impulso de la Televisión Digital Terrestre, de Liberalización de Televisión por Cable y de Fomento del Pluralismo.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

a las necesidades del municipio, tecnología que puede estar condicionada por otros factores como la orografía, distribución de la población, etc y que, aún cuando en la consulta se plantea únicamente cubrir la capital del municipio, quizás con soluciones combinadas se lograría una mayor cobertura manteniendo los niveles de calidad/precio exigidos.

IV.3. Incidencia de la liberalización de los servicios de difusión por cable en las obligaciones de los actuales concesionarios, en especial en relación con la obligación de cobertura

La naturaleza pública del servicio de difusión de televisión por cable, que se mantenía como servicio público esencial de titularidad estatal, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la parcialmente derogada Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de Telecomunicaciones por Cable, se modifica tras la aprobación de la actual Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones, de modo que el mismo podrá prestarse en régimen de libre competencia, al producirse la “*despublicatio*” de los servicios de difusión de radio y televisión por cable. Así, la Disposición adicional décima establece que “*Los servicios de difusión de radio y televisión por cable se prestarán en régimen de libre competencia, en las condiciones que se establezcan por el Gobierno mediante reglamento*”.

La Disposición transitoria décima de la LGTel prevé la transformación inmediata de los títulos de difusión de televisión por cable realizada por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Concretamente, establece que: “*los títulos habilitantes otorgados para los servicios de difusión de radio y televisión por cable y los que se encuentren en proceso de otorgamiento al amparo de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre, de Telecomunicaciones por cable, se transformarán de manera inmediata por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en la correspondiente autorización administrativa. (...) Hasta que se apruebe el reglamento a que se refiere la disposición adicional décima de esta ley, a las autorizaciones que resulten de la transformación prevista en el párrafo anterior les serán de aplicación los artículos 10.1, 10.2 y 12 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre de Telecomunicaciones por Cable*”.

En relación con las condiciones derivadas de la concesión administrativa para la prestación del servicio público de difusión de televisión por cable, la Orden de transformación parcial del título habilitante que ostentaba “TELECABLE DE AVILÉS, S.A.” (ahora TELECABLE ASTURIAS, S.A.) para la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable⁵ de 23 de octubre de 2000 señalaba

⁵ En el ámbito territorial de Asturias Centro (que incluía el municipio de Carreño).



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

que se mantendrían vigentes en sus mismos términos, es decir, imponiéndoles todos los derechos y obligaciones que resultaran de las normas que le fueran aplicables. No obstante, con la entrada en vigor de la nueva LGTel estas condiciones se reducen a lo establecido en la Disposición transitoria décima, es decir, los artículos 10.1, 10.2 y 12 de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre de Telecomunicaciones por Cable, así como, en aplicación de la Disposición transitoria sexta (en relación con el apartado 4 de la disposición adicional 7) al artículo 56 del Reglamento de Prestación de Servicios.

Estas condiciones se refieren a la obligación de transmitir programas audiovisuales propiedad de programadores independientes y a las relativas a los contenidos de la programación con respecto a la protección de la juventud y de la infancia y otros bienes o derechos protegidos. Igualmente, los titulares de estas autorizaciones para la prestación del servicio de difusión de televisión por cable deberán cumplir con las obligaciones en materia de acceso condicional, acceso a determinados servicios de radiodifusión y televisión, televisión en formato ancho y obligaciones de retransmisión que, en su caso, se le puedan imponer de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 del Reglamento de Prestación de Servicios.

En cuanto a las obligaciones de cobertura, la nueva configuración de los servicios de difusión de radio y televisión por cable como autorizaciones administrativas, fuera del régimen del servicio público y perdido su carácter concesional, así como las previsiones de la disposición transitoria décima de la LGTel, eliminan la vinculación de los operadores de cable con sus antiguas obligaciones de cobertura, limitándose a las señaladas anteriormente en relación con el contenido de las emisiones. Al eliminar esa *exclusividad* se vacía de sentido las obligaciones que se justificaban en la misma, como sería la cobertura del servicio establecida en los pliegos de los concursos.

Esta consideración se apoyaría, igualmente, en el hecho de que con la aprobación del reglamento previsto en la disposición adicional décima cualquier persona interesada podrá constituirse en operador y prestar el servicio de difusión por cable, desapareciendo la limitación en el número de operadores hasta entonces vigente, facilitando la posible aparición de nuevos entrantes.

Por tanto, modificado el régimen aplicable al servicio de difusión de radio y televisión por cable, han desaparecido las obligaciones de cobertura y extensión de los operadores, en el supuesto concreto examinado, las obligaciones de TELECABLE ASTURIAS, S.A. en relación con el municipio de Carreño.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

IV.4. Posibilidad de que otros operadores de comunicaciones electrónicas accedan a las redes de telecomunicaciones de Gas Asturias o a las que instale el operador seleccionado para la subvención

En este apartado se hará también referencia al comentario realizado por el Ayuntamiento, en relación con la primera cuestión planteada, sobre la posible posición ventajosa de TELECABLE ASTURIAS sobre el resto de los operadores por su posibilidad de acceso a la red de telecomunicaciones de GAS ASTURIAS.

GAS ASTURIAS, S.A. es una filial, participada al 100%, del Grupo Hidrocantábrico creada para el transporte, distribución y suministro de gas natural. Ese mismo grupo posee una participación del 45% en TELECABLE ASTURIAS, S.A., titular de la autorización para la difusión del servicio de radio y televisión por cable en la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias.

Aunque no se dice abiertamente, parece deducirse de la redacción dada por el Ayuntamiento de Carreño, que la vinculación accionarial de estas dos entidades permitiría a la segunda beneficiarse de la red de telecomunicaciones instalada por la empresa de gas en el municipio y que en la actualidad se emplea únicamente como red de gestión del servicio de distribución de gas.

Gas Asturias, como empresa de distribución de gas, tiene reconocido a su favor una servidumbre de paso de conformidad con lo establecido en la disposición adicional decimonovena de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos, en la que se dispone que *«La servidumbre de paso constituida a favor de la red básica de transporte, redes de transporte y redes de distribución de gas, incluye aquellas líneas y equipos de telecomunicación que por ellas puedan transcurrir, tanto si son para el servicio propio de la explotación gasista, como para el servicio de telecomunicaciones públicas»*

Consultado el Registro de Operadores, la entidad Gas Asturias, S.A. no figura inscrita como tal por lo que, al día de hoy no puede considerársele operador de comunicaciones electrónicas a los efectos de la LGTel. En este sentido, el artículo 6.2 excluye de la obligación de comunicar la explotación de una determinada red de comunicaciones electrónicas a quienes exploten redes y se presten servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de **autoprestación**.

Si Gas Asturias cediese el uso de su red de telecomunicaciones a un tercero, dejaría de considerarse autoprestación y, por tanto, su red sería considerada **red pública** y su titular pasaría a ser operador de comunicaciones electrónicas



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

que deberá ajustarse a lo preceptuado en la LGTel, en especial en relación con la obligación de notificación fehaciente a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad al inicio de la actividad (art. 6 LGTel), que procedería a su inscripción en el Registro.

En ese supuesto, la red de comunicaciones electrónicas estaría sujeta al régimen dispuesto en la LGTel, es decir, a las condiciones establecidas para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas. En consecuencia, Gas Asturias se vería vinculado por las disposiciones que sobre interconexión y acceso figuran en el capítulo III del Título II de dicha norma.

Si Gas Asturias decidiera convertirse en operador de telecomunicaciones, su red adquiriría la condición de red pública de comunicaciones electrónicas. Siendo así, en el caso de que se decidiera la adjudicación de la instalación de la red a un operador habilitado y, a su vez, se limitara el derecho de ocupación, por razones de protección del medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial, de forma que implicara la imposibilidad, por falta de alternativas, de llevarla a cabo, la administración pública competente en dichas materias (en el supuesto objeto de examen, el Ayuntamiento de Carreño), previo trámite de información pública, deberá acompañar el establecimiento de dicha limitación de las medidas necesarias, entre ellas el **uso compartido de infraestructuras**, para garantizar el derecho de ocupación de los operadores y su ejercicio en igualdad de condiciones.

En conclusión, desde la perspectiva del derecho de las telecomunicaciones, en la actualidad los operadores de comunicaciones electrónicas no pueden acceder a la red de Gas Asturias por ser una red privada que presta servicio en régimen de autoprestación y que no resulta afectada por lo dispuesto en la LGTel y la normativa de telecomunicaciones en relación con los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas. Únicamente si el operador de gas decidiera utilizar su red para dar servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público, y por tanto, fuera red pública, podría, en su caso, verse afectado por una declaración de compartición de infraestructuras.

En cuanto a la posibilidad de **acceso**⁶ por otros operadores a la red de comunicaciones electrónicas que instale el operador seleccionado para la subvención,

⁶ Se entiende por acceso, de conformidad con lo dispuesto en el Anexo II de la LGTel: *la puesta a disposición de otro operador, en condiciones definidas y sobre una base exclusiva o no exclusiva, de recursos o servicios con fines de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas*. El acceso supone la existencia de una obligación impuesta al operador que presta el acceso a su red.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El artículo 11.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, determina que “no existieran restricciones que impidan que los operadores negocien entre si acuerdos de acceso e interconexión”.

En el número 2 del Anexo II de esta Ley General de Telecomunicaciones se define el concepto de acceso como la *“puesta a disposición de otro operador, en condiciones definidas y sobre una base exclusiva o no exclusiva, de recursos o servicios con fines de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas”*. Explica este mismo número 2 del Anexo II que el término acceso abarca, entre otros supuestos, *“el acceso a elementos de redes y recursos asociados que pueden requerir la conexión de equipos por medios fijos y no fijos (en particular, esto incluye el acceso al bucle local y a recursos y servicios necesarios para facilitar servicios a través del bucle local)”*.

Específicamente, con relación a los conflictos que se produzcan en esta materia de acceso, el artículo 11.4 de la Ley General de Telecomunicaciones 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”*.

Reitera el artículo 14 de la Ley General de Telecomunicaciones la competencia que corresponde a la CMT para resolver este tipo de conflictos, concretando, además, ciertos aspectos del procedimiento a seguir por la CMT a este objeto:

“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.”

En el mismo sentido, el artículo 23 (*“Competencias en materia de acceso e interconexión y condiciones aplicables”*) del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración (aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre), dispone, en la letra a) de su apartado 3, que *“la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá atribuidas las competencias siguientes: / Podrá intervenir en las relaciones entre operadores, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado”*.

Toda esta regulación resulta acorde con el marco jurídico de derecho comunitario concretado en este punto en los artículos 3 y ss de la Directiva



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

2002/19/CE de 7 de marzo relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados y a su interconexión.

Tanto la Directiva de acceso como la ley española, además de contemplar una obligación genérica de los operadores en orden a negociar la interconexión y el acceso a las redes, recogen la posibilidad de que determinadas empresas consideradas con peso significativo en determinados mercados puedan, además, ser obligadas a ofrecer acceso e interconexión a otras empresas en las condiciones impuestas por las autoridades nacionales de reglamentación, en el caso español, la CMT.

En cuanto a la posibilidad de **compartición** de infraestructuras por varios operadores será tratada en el apartado siguiente.

IV.5. Medidas a adoptar para que en el Municipio de Carreño se proceda a la compartición de infraestructuras por los operadores de telecomunicaciones

El artículo 30.2 y 3 de la LGTel dispone que

*«Cuando los operadores tengan derecho a la ocupación de la propiedad pública o privada y no puedan ejercitar por separado dichos derechos, por no existir alternativas por motivos justificados en **razones** de medio ambiente, salud pública, seguridad pública u ordenación urbana y territorial, la Administración competente en dichas materias, previo trámite de información pública, acordará la utilización compartida del dominio público o la propiedad privada en que se van a establecer las redes públicas de comunicaciones electrónicas o el uso compartido de las infraestructuras en que se vayan a apoyar tales redes, según resulte necesario.*

3. El uso compartido se articulará mediante acuerdo entre los operadores interesados. A falta de acuerdo, las condiciones del uso compartido se establecerán, previo informe preceptivo de la Administración competente, mediante Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones».

Las normas que se dicten en relación con el uso compartido de las infraestructuras deberán cumplir los requisitos establecidos en el artículo 29.2 de la LGTel.

El procedimiento establecido en la LGTel exige que el Ayuntamiento de Carreño abra un trámite de información pública, al que deberá dar publicidad suficiente, en el que se indique que por motivos justificados en razones de:



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- medio ambiente;
- salud pública;
- seguridad pública;
- ordenación urbana y territorial

tiene la intención de acordar la utilización compartida del dominio público o de la propiedad privada en que se van a establecer las redes públicas de comunicaciones.

Una vez realizada la declaración de compartición, los operadores interesados deberán llegar a acuerdos voluntarios para la fijación de las condiciones de uso compartido, de no alcanzarse, corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, previo informe preceptivo del Ayuntamiento de Carreño, y mediante Resolución, el establecimiento de las citadas condiciones.

Por lo que se refiere a Gas Asturias, hoy en día, en cuanto titular de una red privada, no estaría obligada a compartir su red con operadores de comunicaciones electrónicas. Como ya se señaló la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en sus Resoluciones de 28 de diciembre de 2000⁷ y 5 de julio de 2001⁸, *el establecimiento de una red privada de telecomunicaciones en el dominio público ocupado por motivo de la actividad sectorial que un operador de viales –en el presente supuesto será un operador de gas- realice en un ámbito ajeno a las telecomunicaciones está amparado por el derecho de ocupación que se ostente con arreglo a la legislación sectorial correspondiente a ese ámbito (en razón de la instrumentalidad que la red privada de telecomunicaciones tiene para ese servicio).*

En cambio, si se trata de una red pública de telecomunicaciones, el operador tiene reconocido el derecho a la ocupación del dominio público en la medida en que ello sea necesario para el establecimiento de la red pública de comunicaciones electrónicas de que se trate, conforme a lo establecido en la normativa de telecomunicaciones. Por tanto, en este supuesto le sería de aplicación esta normativa y Gas Asturias, en su caso, podría verse afectada por una declaración de compartición de infraestructuras que le obligaría a negociar con los operadores interesados las condiciones de uso compartido de su red.

⁷ Expediente ME 2000/3362 sobre la valoración conforme a la competencia de la oferta de acceso a infraestructuras de telecomunicaciones de Autopista Vasco Aragonesa, Concesionaria Española, S.A.,

⁸ Expediente AJ 2001/4520 de contestación a la consulta planteada por el Ayuntamiento de Carreño (Asturias) sobre la implantación de antenas de telefonía móvil en el municipio y diversas cuestiones relacionadas con al ocupación del dominio público local



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por lo que respecta a la obligación de compartición con terceros operadores del adjudicatario del concurso que, en su caso, convoque el Ayuntamiento de Carreño para el establecimiento de redes y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, se tratará en el siguiente apartado.

IV.6. Extremos a tener en cuenta en la elaboración de unos futuros Pliegos para seleccionar al operador que percibirá la subvención, teniendo en cuenta la necesidad de posibilitar el acceso e interconexión de otros operadores y la compartición de infraestructuras

En cuanto al contenido de los pliegos en los que se convoque el concurso para el establecimiento de infraestructuras de comunicaciones electrónicas de banda ancha en el municipio de Carreño, a través de las que se den servicios de telefonía, acceso a Internet a alta velocidad y televisión, estos se hayan sometidos a la normativa de contratación pública, y deberán respetar los principios de publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación.

En este sentido, y refiriendo al sector de las telecomunicaciones, la Resolución de la CMT de 21 de marzo de 2002 (AJ 2001/5775), por la que se daba contestación a una consulta formulada por un operador en relación con la contratación de determinados servicios de telecomunicaciones por una entidad pública sin mediar concurso público, se manifestaba lo siguiente:

“Además, como en lo que se refiere a la contratación de servicios de telecomunicaciones, la garantía de la igualdad de trato entre los operadores de telecomunicaciones, no sólo viene impuesta por la normativa de la contratación pública, sino que, asimismo, es una exigencia que impone la normativa de telecomunicaciones. El principio de igualdad de trato y no discriminación entre operadores se enuncia, con carácter general, en el artículo 3 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (LGTel), reiterándose, en artículos posteriores, la obligación de respetar dicho principio. La efectividad práctica del principio de igualdad de oportunidades resulta fundamental para instaurar y preservar las condiciones de competencia en el sector de las telecomunicaciones, como se explicará en el apartado siguiente.”

Por lo que se refiere a la garantía a terceros operadores de derechos de acceso, interconexión y compartición de infraestructuras, deberá ser considerado cada uno de ellos de forma separada por ser su regulación distinta.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En relación con el **acceso** y la interconexión , nos remitimos a lo señalado en el apartado IV.4 de esta resolución.

Por último, en cuanto a la **compartición**, como ya se indicó, el Ayuntamiento deberá acudir al procedimiento del artículo 30 de la LGTel sobre compartición de infraestructuras, justificándolo en los motivos establecidos en la Ley y garantizando de esta manera la no discriminación y el mantenimiento de condiciones de competencia efectiva en el sector, al poner en conocimiento de todos los interesados la implantación de las nuevas infraestructuras, facilitando su participación en el posible acuerdo final entre los distintos operadores afectados.

Sería conveniente que el pliego de bases del concurso recoja los motivos en los que se apoya la compartición, las condiciones de la misma, así como las distintas obligaciones que deberá respetar el operador adjudicatario en relación con el acceso de terceros operadores a las infraestructuras. De esta forma, se crearía un marco de actuación para los operadores en el que se garantizaría la igualdad de trato y unas reglas comunes a respetar.

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