



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Dña. LUCÍA AGUILERA PÉREZ, por ausencia del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (art.7.2 de la O.M. de 9 de abril de 1997, B.O.E. 11.4.1997), en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

### CERTIFICA:

Que en la Sesión nº 11/02 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 21 de marzo de 2002, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la:

**RESOLUCIÓN RELATIVA A LA CONSULTA PLANTEADA POR TELECABLE DE OVIEDO, S.A., TELECABLE DE GIJON, S.A. Y TELECABLE DE AVILES, S.A. EN RELACIÓN CON LA CONTRATACIÓN DE TELEFONICA PARA LA CONEXION DE LOS CENTROS EDUCATIVOS DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS A UNA INTRANET EDUCATIVA SIN MEDIAR CONCURSO PUBLICO.**

#### I. ANTECEDENTES.

Con fecha 13 de diciembre de 2001, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones un escrito presentado por D. Roberto Paraja Tuero, en nombre y representación de Telecable de Oviedo, S.A, Telecable de Gijón, S.A. y Telecable de Avilés, S.A. (en adelante, Telecable) en relación con la contratación de Telefonica para la conexión de los centros educativos del Principado de Asturias a una Intranet Educativa sin mediar concurso publico. En el escrito presentado, Telecable expone los siguientes hechos:

- Que Telecable, dentro de la oferta presentada en el marco del concurso para la concesión del servicio de telecomunicaciones en las demarcaciones de Oviedo, Gijon y Aviles, asumió, entre otros, el compromiso de llevar a cabo el denominado proyecto "*Cableescuela*", consistente en conectar a su red los centros educativos de cada municipio, con el fin de permitir a éstos el acceso a Internet a alta velocidad, dotándoles a su vez de la infraestructura necesaria para realizar y



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

disfrutar de dicha conexión. Además tienen asumido el compromiso de ofrecer a dichos centros otros servicios como correo electrónico gratuito para la comunidad educativa, servidor exclusivo, tarifa plana y la creación de un portal educativo con proyección regional.

A tal efecto, continua señalando Telecable, entre 1999 y la actualidad, dicha entidad ha firmado convenios de colaboración con los distintos Ayuntamientos, lo que se puso en conocimiento de la entonces Dirección General de Educación del Principado de Asturias a la que, al propio tiempo se le informaba del Estado en que se encontraba el Proyecto Cableescuela y se le ofrecía el servicio complementario " A Toda Vela" para el personal docente.

- Que, con fecha 27 de mayo de 2001, el Viceconsejero de Educación del Principado de Asturias dirige escrito a los Directores de los Centros Educativos en el que se anuncia la conexión de éstos a una Intranet a través de la tecnología ADSL u otras, en desarrollo de un programa de integración de las Nuevas Tecnologías en el ámbito educativo. Con esta Intranet se pretende la generalización a todos los centros educativos de canales de comunicaciones telemáticos interactivos entre la Administración y dichos centros, creando una red de información y comunicación con fines educativos, administrativos y de gestión. La finalidad de esta Intranet es la de optimizar los servicios relativos a las comunicaciones internas entre los centros y el envío de datos entre la Administración y los propios centros, el uso de Internet con fines educativos y el acceso rápido a los recursos y contenidos del portal educativo Educastur y al material didáctico multimedia.

Según Telecable, la instalación de esta Intranet se realizará por TESAU o una de sus sociedades participadas, pues en el citado escrito se hace referencia a la próxima visita del personal técnico de la "Compañía Telefónica" encargado de instalarla. Tanto los medios instalados como las conexiones necesarias para el desarrollo de la red no acarrear coste alguno para los Centros pues su financiación corre a cargo de la propia Viceconsejería.

Como consecuencia de lo anterior, Telecable entienden que la actuación de la Viceconsejería de Educación del Principado de Asturias, además de contravenir las normas sobre contratación pública en la designación de Telefónica, impide la competencia efectiva en el mercado al crear una situación de desigualdad de oportunidades entre Telefónica y los operadores de cable.

Expuestos estos hechos, Telecable concreta su consulta ante la CMT en las siguientes cuestiones:

1) Si la decisión adoptada por el Viceconsejero de Educación del Principado de Asturias por la que se designa a Telefónica para realizar los servicios descritos constituye una conducta contraria a la libre competencia.

2) Si puede Telecable quedar excluidas de la prestación del servicio Intranet educativa teniendo en cuenta los compromisos de servicio público adquiridos



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

como consecuencia de la adjudicación de los concursos convocados al amparo de la Ley de Telecomunicaciones por Cable.

3) Cuáles con las medidas que puede adoptar Telecable, partiendo de que este operador considera que la decisión de la Viceconsejería de Educación del Principado de Asturias produce una discriminación a favor de Telefónica.

Al escrito de consulta presentado, TeleCable acompaña los siguientes documentos:

1. Convenio de 10 de julio de 2000 entre el Ilustre Ayuntamiento de Gijón y Telecable de Gijón, S.A. (Documento 1).
2. Convenio de Colaboración de fecha 7 de marzo de 2001 entre el Ayuntamiento de Avilés y Telecable de Avilés, S.A. (Documento 1).
3. Convenio aprobado el 8 de marzo de 2001 entre el Ayuntamiento de Corvera de Asturias y Telecable de Avilés, S.A. (Documento 1).
4. Escrito de Telecable Oviedo, dirigido al Director General de Educación de la Consejería de Educación y Cultura del Principado de Asturias de fecha 21 de enero de 2000 informado sobre la situación del Proyecto "Cableescuela". En ella se concreta que el Compromiso de TeleCable era la dotación de dos PC's multimedia con conexión a Internet , conectando las aulas existentes. Además para el acceso del personal de los centros educativos desde sus casas, TeleCable pone a disposición de estos un acceso telefónico a internet gratuito, a través de su servicio "A toda vela" por el que el usuario paga únicamente las llamadas a los nodos.
5. Escrito escrito de la Consejería de Educación y Cultura, Viceconsejería de Educación de fecha 27 de mayo de 2001, en el cual no figura a quién va dirigido y en el que se anuncia la puesta en marcha de la instalación de la intranet educativa por la que se conectarán los centros educativos a una red telemática corporativa mediante tecnología ADSL o RDSI, con el fin de utilizarla para mejorar la gestión económica administrativa y de personal de los centros mediante la explotación telemática y adaptación a la red de los programas de gestión GECE 2000, IES 2000 y Programa Escuela así como explotar los recursos educativos y los materiales multimedia que se pondrán a disposición de los centros en el servidor central de la Intranet.

En el mismo escrito se detallan las fases de implantación, y se anuncia la visita al centro educativo del personal técnico de la "Compañía Telefónica" . Esta instalación se realizará, según dicho escrito, en dos fases: la primera en junio de 2001 en la que se instalarán en cada centro un punto de conexión a la red ADSL, un router, y el cableado desde el punto de terminación de red hasta el router. En la segunda fase, correspondiente al periodo que media entre septiembre de 2001 hasta junio de 2001, se completarán los equipamientos anteriores, conectándolos con determinadas dependencias de cada centro (aula informática, secretaría y



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

biblioteca). Finalmente, se especifica que los medios técnicos que se instalen en el centro y las conexiones para el desarrollo de la red no acarrearán coste añadido para el centro educativo y su financiación la asumirá la Viceconsejería de Educación.

Por otro lado, con fecha 28 de febrero de 2002 se puso en conocimiento del Principado de Asturias la consulta formulada por Telecable y se le emplazó para que presentase cuantas alegaciones y documentos estimase pertinentes para la resolución de la misma.

Con fecha 11 de marzo se recibió escrito del Secretario General Técnico de la Consejería de Educación y Cultura del Principado de Asturias en el que se explica que la Consejería de Educación y Cultura a través de su Viceconsejería de Educación, en colaboración con la Consejería de Administraciones Públicas y Asuntos Europeos, a través de su Dirección General de Organización y Sistemas de Información, está llevando a cabo un amplio Programa de Integración de las Nuevas Tecnologías en el ámbito educativo en el que se articulan entre otros servicios el servidor web y el portal educativo Educastur. Asimismo, a través de distintos programas (mediante convenios firmados con la con La Caixa, Amena-Auna, etc.) se están dotando a los centros de la infraestructura y recursos necesarios.

Este Programa de Integración se inició en enero de 2000 y prevé varias fases de implantación, la última de las cuales es el desarrollo de la red telemática educativa del Principado de Asturias en modo Intranet. En relación con esta última pone de manifiesto que *"el Principado de Asturias tiene un contrato de prestación de un servicio integrado de voz, datos e imágenes (Red Corporativa del Principado de Asturias) con la Compañía Telefónica, firmado el 1 de octubre de 1998 por la Administración del Principado de Asturias y Telefónica de España, en vigor hasta finales de septiembre de 2003, en cuyo ámbito se ha desarrollado el proyecto de subred educativa mencionado. En el contrato se contemplan las ampliaciones y modificaciones necesarias de la red corporativa, tanto en cuanto a altas y bajas de usuarios como a las altas y bajas de dependencias. Las altas de profesores como usuarios del servicio y de los centros educativos como dependencias vinculadas a la red devienen de dicho contrato."*

*"El principado de Asturias facilita al profesorado y a los centros escolares, a través del servidor Educastur los siguientes servicios: acceso a internet vía Infovía, correo electrónico POP3 y WEB, Servicio de Noticias. Forum, hospedaje de páginas web de los centros educativos, canal de comunicación institucional con los centros educativos mediante boletín y correo electrónicos, plataforma de formación a distancias del profesorado.."*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por último afirma que la Intranet educativa a que se refiere Telecable en su escrito *".. forma parte del desarrollo integral de la red corporativa gestionada por la Administración del Principado de Asturias y la prestación de servicio de transporte de datos es realizado con la concurrencia de la Compañía Telefónica en el marco del contrato mencionado. Para ello, se utiliza la infraestructura básica de comunicaciones del Principado de Asturias complementándola en los aspectos necesarios para los servicios de red educativa, infraestructura de acceso, acceso básico RDSI, líneas RTC v líneas ADSL. El equipamiento de los centros, routers, cableado, equipos informáticos, queda al margen de los servicios de comunicaciones que ofrece Telefónica"*.

*"...La duración de estos servicios, al amparo del convenio suscrito entre el Principado de Asturias y Telefónica no podrá ir más allá de septiembre de 2003, estando previsto a finales de 2002 o comienzos del 2003 la licitación por parte del Gobierno del Principado de Asturias de un concurso para cubrir sus necesidades corporativas en materia de comunicaciones de voz y datos."*

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

El Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, otorga en su artículo 29.2 a), a esta Comisión, la competencia de "Resolver 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, ha de entenderse que las consultas que regula el artículo transcrito pueden versar, principalmente, sobre los siguientes ámbitos: 1) los actos y disposiciones dictadas por esta Comisión, 2) las normas que han de ser aplicadas por esta Comisión y 3) las situaciones y relaciones jurídicas sobre las cuales ha de ejercer sus competencias la Comisión.

La consulta que plantea Telecable se formula al amparo del artículo 29.2 a) del Real Decreto 1994/1996, refiriéndose las cuestiones que son objeto de dicha consulta a actuaciones que pueden afectar a las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones cuya salvaguardia ha sido atribuida por la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones.

## III. OBJETO DEL INFORME

El presente informe tiene por objeto dar respuesta a las cuestiones planteadas por Telecable en relación con los hechos expuestos en el escrito de consulta remitido a esta Comisión.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De los antecedentes mencionados se deduce la existencia, en el marco del Programa de Integración de las nuevas tecnologías en el ámbito educativo de la Consejería de Educación del Principado de Asturias, de un acuerdo o convenio entre el Principado y la compañía Telefónica para la contratación, entre otros servicios, de la instalación de una "intranet" educativa por la que se conecten los centros educativos a una red telemática corporativa mediante tecnología ADSL o RDSI. El citado proyecto de red telemática educativa se presta en el ámbito del contrato de prestación de un servicio integrado de voz, datos e imagen (red corporativa del Principado) firmado entre el Principado y Telefónica el 1 de octubre de 1998 y en vigor hasta finales de 2003.

En relación con lo anterior, se van a analizar los siguientes aspectos:

1.- Si la contratación de Telefónica, sin acudir al procedimiento de concurso público, por parte de la Consejería de Educación y Cultura del Principado de Asturias, para realizar los servicios descritos constituye una conducta contraria a la libre competencia, y cuáles serían las medidas que pueden adoptar los operadores de cable, teniendo en cuenta que consideran que se ha producido una discriminación a favor de Telefónica.

Para responder esta consulta es preciso analizar, en primer lugar, si los hechos expuestos constituyen una infracción de la legislación aplicable a la contratación de servicios de telecomunicaciones por el Principado de Asturias y, en segundo lugar, la relación existente entre la normativa aplicable a los contratos públicos y las reglas destinadas a asegurar la libre competencia en el mercado.

2.- Si puede Telecable quedar excluida de la prestación del servicio Intranet educativa teniendo en cuenta los compromisos de servicio público adquiridos como consecuencia de la adjudicación de los concursos convocados al amparo de la Ley de Telecomunicaciones por Cable.

### IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS

**Primero.- Análisis del convenio o contrato planteado desde el punto de vista de la legislación aplicable a la contratación de suministros y servicios de telecomunicaciones por el Principado de Asturias**

El Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobada por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, (en adelante TRLCAP o Ley de Contratos) establece en su artículo 1 que se regirán por lo dispuesto en la misma, entre otros, los contratos que celebren las administraciones de las Comunidades Autónomas y las Entidades que integren la administración local.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La Ley 2/1995, de 13 de marzo de la Junta General del Principado de Régimen Jurídico de la Administración del Principado de Asturias dedica el Capítulo VII a la contratación administrativa en la Administración del Principado y dispone en su artículo 36, como regla general, que los contratos administrativos que celebre la Administración del Principado de Asturias y su organismos con personalidad jurídica propia sometidos a derecho público, se regirán por lo dispuesto en la legislación básica sobre contratos de las Administraciones Públicas, con las singularidades derivadas de su adecuación a la estructura orgánica del principado de Asturias.

En consecuencia, en lo que a esta consulta se refiere la actividad convencional del Principado de Asturias deberá atenerse a lo dispuesto en el texto refundido de la Ley de Contratos antes citada.

Precisamente, en su artículo 3.1 letra d), quedan excluidos del ámbito de esta Ley de Contratos los convenios de colaboración, que con arreglo a las normas específicas que los regulan celebre la Administración con personas físicas jurídicas, sujetas al derecho privado, siempre que su objeto no esté comprendido en los contratos regulados en la propia Ley o en normas administrativas especiales.

Lo anterior no parece de aplicación a los hechos objeto de consulta puesto que, atendiendo al objeto del contrato que somete TeleCable a consideración de esta CMT, las prestaciones que asume el operador de telecomunicaciones respecto del Principado de Asturias a cambio de una contraprestación, consisten fundamentalmente en las que la Ley contempla como propias de un contrato mixto, que contiene prestaciones correspondientes a un contrato administrativo de prestación de servicios de telecomunicaciones regulado en los artículos 190 y ss. de la Ley de Contratos y de un contrato administrativo de suministro de equipos de telecomunicaciones y de sistemas para el tratamiento de la información regulado en los artículos 180 y ss. de la misma Ley. En consecuencia, al tratarse de prestaciones cuyo objeto está comprendido en los contratos regulados en la Ley de Contratos, la Ley excluiría la posible contratación de los bienes y servicios descritos en la presente consulta mediante un convenio entre la Administración y un operador de telecomunicaciones (art. 3 TRLCA) sea Telefónica de España u otro operador. Lo mismo podría predicarse respecto de los contratos y convenios suscritos por Telecable con diversos Ayuntamientos (Aviles y Gijon) para el despliegue de una red de datos conectada a diversos centros públicos en el ámbito municipal.

Ello supone que la Consejería de Educación del Principado de Asturias debería ajustar su actividad contractual en materia de servicios y equipos de telecomunicaciones, en cuanto que contratos administrativos, a lo establecido en cuanto a su preparación, adjudicación, efectos y extinción por la Ley de



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Contratos de las Administraciones Públicas y sus disposiciones de desarrollo (art.7 TRLCAP), lo que implica el respeto a los principios de publicidad y concurrencia, igualdad y no discriminación.

Estos principios que presiden la contratación administrativa tienen un doble fundamento:

- Por una parte, obtener las condiciones más beneficiosas para el interés público, seleccionando como contratista a aquél que pueda ofrecer las mejores condiciones (económicas o de otro tipo) a la Administración.
- Por otra parte, asegurar la objetividad de la Administración en el trato a los ciudadanos, garantizando la igualdad de éstos en el acceso a la contratación pública.

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.

La legislación de contratos de las Administraciones Públicas prevé que el principio de igualdad y no discriminación habrá de respetarse en todo caso. El cauce propio para dar realización a dicho principio es el de la libre concurrencia de las empresas que quieran contratar con la Administración, lo que tiene por presupuesto la publicidad de la contratación a efectuar. Los supuestos en los que la legislación de contratos permite prescindir de tales principios tienen carácter excepcional.

No obstante la excepción que admiten tales principios de publicidad y concurrencia, la observancia de los principios de igualdad y no discriminación viene imperada en todo caso. Así lo prescribe el artículo 11.1 del texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones (TRLCAP), aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, precepto que está encuadrado en el Capítulo sobre “*Disposiciones comunes a los contratos de las Administraciones públicas*”. En el mencionado artículo se dispone lo siguiente:

*“Los contratos de las Administraciones Públicas se ajustarán a los principios de publicidad y concurrencia, salvo las excepciones establecidas por la presente Ley y, en todo caso, a los de igualdad y no discriminación.”*





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En realidad, lo anterior es una exigencia del principio constitucional de igualdad (artículo 14). Asimismo, puesto que la contratación constituye un supuesto de actuación administrativa, es una exigencia del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución Española (a este respecto, vid Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2000 (RJ 2000\7976)).

Las exigencias de publicidad y concurrencia, como garantías del principio de igualdad, han resultado reforzadas en el ordenamiento español por acción de la normativa comunitaria. En efecto, existen varias Directivas relativas a la contratación pública, que se refieren a distintos tipos de contrato, a la contratación en determinados sectores, e, incluso, a los recursos por motivo de la adjudicación de los contratos. La Sentencia de 17 de noviembre de 1993 del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en recurso interpuesto por la Comisión contra el Reino de España por el incumplimiento de ciertas Directivas relativas a la contratación pública), pone de relieve estas exigencias de la normativa comunitaria en materia de contratación y la necesidad de una interpretación estricta las excepciones permitidas en las normas a la aplicación de estos principios (en este caso, con motivo de una adjudicación directa).

Queda patente, de acuerdo con todo lo expuesto, la relevancia que el ordenamiento español y en el ordenamiento comunitario atribuyen a los principios de publicidad y concurrencia en la actividad contractual de la Administración Pública, así como el carácter excepcional que se da a los supuestos en que se permite prescindir de los mismos.

De acuerdo con esto, la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas establece en el artículo 75 de su texto refundido que los órganos de contratación utilizarán la subasta y el concurso como formas de adjudicación. Según el artículo 208 el concurso será la forma normal de adjudicación de los contratos de servicios. El procedimiento negociado sólo procederá en los casos determinados expresamente en la Ley y deberán pedirse siempre que sea posible al menos tres ofertas.

Vemos, pues, como únicamente permite eludir la exigencia de publicidad previa cuando con ello no se están conculcando los principios de igualdad y no discriminación, lo cual parece entender que únicamente sucede en los supuestos de interpretación restrictiva en que se permite la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad.

En efecto, para los contratos de servicios (categoría que, según lo dicho, engloba los contratos de telecomunicación), el artículo 210 del TRLCAP determina los únicos casos en los que puede acudir al procedimiento negociado sin publicidad, que además sólo podrán aplicarse cuando se den los requisitos que se concretan en el propio precepto del TRLCAP. Sólo en tales



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

supuestos, cuya concurrencia debe ser justificada debidamente en el expediente, puede prescindirse de la publicidad para la adjudicación del contrato de servicios. En cuanto al contrato de suministro los casos en que es posible la adjudicación mediante procedimiento negociado sin publicidad son muy similares.

De todo lo anterior, puede deducirse que la prestación de servicios de telecomunicaciones junto con el suministro de equipos y sistemas informáticos y de telecomunicaciones, objeto de contratación por el Principado de Asturias así como los acuerdos alcanzados por Telecable con algunos Ayuntamientos del Principado deberían someterse a las normas generales de contratación pública y, muy particularmente, a aquellas destinadas a salvaguardar concretamente los principios de publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación.

De los datos obtenidos en el presente expediente, la contratación controvertida no parece que pueda ser objeto de convenio, de conformidad con lo anteriormente expuesto, ni parece que se podría enmarcar en ninguno de los supuestos que permiten acudir al procedimiento negociado sin publicidad para adjudicar el contrato.

### **Segundo.- Análisis de los hechos expuestos a la luz de las reglas de la libre competencia.**

#### **a) Relación entre normas de contratación pública, legislación liberalizadora de los servicios de telecomunicaciones y libre competencia.**

La sujeción de todas las administraciones públicas a las normas de contratación pública en el área de la contratación de servicios de telecomunicaciones reviste además especial transcendencia por cuanto se trata de un mercado recientemente liberalizado, donde el grado de competencia en el mercado está especialmente debilitado por la presencia de un operador dominante tradicionalmente monopolista. Las administraciones públicas actúan en este mercado como operadores económicos en cuanto que grandes clientes de servicios de telecomunicaciones y su actuación puede tener una gran influencia en la configuración del mercado. El respeto a los principios de publicidad, concurrencia y no discriminación juegan un papel esencial en este caso, no ya únicamente para asegurar las condiciones más beneficiosas para el interés público y la objetividad de la actuación de los poderes públicos sino también para evitar los efectos anticompetitivos que la falta de cumplimiento de esos principios elementales de contratación pública pudieran tener sobre el mercado.

Por este motivo, en línea con la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2000 que establece que *"los principios y procedimientos de*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*contratación han de suscitar la libre competencia, basada en el presupuesto de publicidad, lo que constituye la máxima garantía para los intereses públicos", la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el marco de su objeto de salvaguarda de la libre competencia, viene insistiendo en la trascendencia que tiene el hecho de que el principio de igualdad sea respetado, en particular por parte de las Administraciones Públicas, en su trato a los operadores de telecomunicaciones, constituyendo un aspecto necesario para posibilitar la libre competencia. Así, el Acuerdo de 8 de febrero de 2001, por el que se aprueba el informe al Ayuntamiento de Alaquàs (Valencia) sobre la propuesta de Metrored, S.A. de constituir una empresa de economía mixta para la creación de infraestructura de canalización de redes de telecomunicaciones, señala que:*

*"(...)Este principio de igualdad se encuentra recogido en la legislación de telecomunicaciones como corolario del régimen de competencia que en dicha legislación se establece, y tiene su reflejo concreto en varios preceptos. También el artículo 6 de la LGTel se refiere a esta igualdad entre los operadores, concretada en los principios de objetividad y no discriminación en el trato a los mismos por parte de los poderes públicos..".*

La salvaguarda de la libre competencia en el mercado se constituye así como un interés público protegido por los principios y procedimientos de contratación pública y debe ser igualmente promovido y respetado por las administraciones públicas en su actividad convencional.

En este sentido debe interpretarse el Acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 17 de enero de 2002, por el que se aprueba el Informe a la Consejería de la Presidencia y Administración Pública de la Xunta de Galicia sobre aplicación de la oferta de precios mayoristas ADSL de Telefónica de España a los servicios prestados por esta Administración en centros públicos que impartan ciclos de enseñanza obligatoria y en bibliotecas públicas municipales, que en relación a este aspecto señala lo siguiente:

*"(..) gracias al considerable grado de liberalización de las telecomunicaciones conseguido en este segmento, existe un amplio abanico de ofertas en el mercado para la prestación de estos servicios por parte de los operadores alternativos, a los que puede acudir las distintas A.A.P.P. interesadas convocando al efecto los concursos a que haya lugar, y colaborando en el esfuerzo por abrir el mercado de la prestación de este tipo de servicios a otros operadores.*

*En este punto es preciso resaltar ahora la relevancia que en el desarrollo del mercado de telecomunicaciones tiene la escrupulosa observancia por parte de las A.A.P.P. de los principios de publicidad y competencia en la contratación, principios éstos orientados precisamente a garantizar la igualdad de oportunidades entre los agentes del mercado cuando de la obtención de muy importantes clientes se trata. La adjudicación directa y sin publicidad de los*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*contratos, además de su tratamiento a la luz de la legislación de contratos de las A.A.P.P., genera gravísimas distorsiones de la competencia que requieren de corrección con arreglo a la legislación sectorial de telecomunicaciones.*

También el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su sentencia de 7 de diciembre de 2000, cuestión prejudicial C-324/98 ha defendido firmemente que la finalidad de la obligación de transparencia y no discriminación que incumbe a la administración pública contratante tiene por finalidad la apertura a la libre competencia del mercado. Así se dice que el principio de no discriminación (en este contexto por razón de la nacionalidad) implica una obligación de transparencia que permite que la entidad adjudicadora se asegure de que dicho principio es respetado. Esta obligación de transparencia que recae sobre la entidad adjudicadora consiste en garantizar, en beneficio de todo licitador potencial una publicidad adecuada que permita abrir a la competencia el mercado de servicios y controlar la imparcialidad en los procedimientos de adjudicación.

Por su parte, la Comisión Europea en *Comunicación interpretativa sobre concesiones en derecho comunitario de contratos públicos* (DOCE de 29 de abril de 2000) recuerda que en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia el principio de igualdad de trato implica que todos los adjudicatarios potenciales ("concesionarios" en la Comunicación pues su ámbito de aplicación se circunscribe a éstos) deben conocer las reglas del juego y éstas se deben aplicar a todos de la misma manera. Así mantiene que "*De la jurisprudencia del Tribunal, en particular de la Sentencia Raulin de 26 de febrero de 1992, Asunto C-357/89 así como de la Sentencia Parlamento/Consejo de 7 de julio de 1992 en el asunto C-295/90 se desprende que el respeto del principio de igualdad de trato implica no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica, sino también que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad.*" y afirma "*La Comisión considera que de esta jurisprudencia se desprende la obligación de cumplir el principio de apertura a la competencia*". Asimismo la Comisión recuerda que el TJCE ha resaltado la relación existente entre el principio de transparencia y de igualdad de trato, ya que el primero garantiza el efecto útil de éste último procurando que no se distorsionen las condiciones de competencia, y cita en ese sentido la sentencia de 25 de abril de 1996.

Por su parte, en nuestro ámbito nacional, el Tribunal de Defensa de la Competencia se ha pronunciado en distintas ocasiones sobre la relación entre las normas que rigen la contratación pública y su finalidad concurrencial. Así, por ejemplo en su Resolución de 25 de octubre de 2000 llega a afirmar que:

*"El Derecho de la competencia, además, ha ido progresivamente alcanzando*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*mayores cotas de importancia para el mejor desarrollo económico y riqueza de las naciones ampliando el ámbito de influencia de dichas normas desde su original aplicación exclusiva a las empresas privadas hasta que también los distintos entes y empresas públicas, así como las Administraciones Públicas en muchas ocasiones, son los destinatarios de dicho Derecho. Todo ello es consecuencia lógica de la constitucionalización del principio de libre competencia y leal concurrencia.*

*El artículo 90 del Tratado de Roma (ahora 86), por ejemplo, contiene un mecanismo que permite supervisar las actuaciones públicas cuando conceden derechos preferentes a determinadas empresas que les sitúan en ventajas competitivas. Por otra parte, el hecho de que una de las políticas de la Unión Europea consista en el establecimiento de un régimen que asegure que la competencia no sea falseada en el mercado común y que el artículo 5 obligue a todos los Estados a adoptar las medidas para el cumplimiento de estos fines permite que la actividad de los Estados, incluso la normativa, esté sometida a la supervisión de las instituciones europeas para comprobar si responden o no al principio de la libre competencia. Las normas de la competencia por lo tanto se aplican también a las Administraciones Públicas, no sólo cuando actúen como oferentes de bienes y servicios, sino también cuando actúen como demandantes de tales bienes y servicios. Los preceptos contenidos en la LCAP y en la Directiva 93/36/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro tienen relación directa con las normas de la competencia. Las normas que contribuyen a asegurar la transparencia y la igualdad de concurrencia en la contratación pública tienen varios objetivos, pero no puede descartarse que entre estos objetivos se encuentre la finalidad concurrencial. En la medida en la que se trata de conseguir que la totalidad de oferentes puedan presentarse a la contratación pública en igualdad de condiciones y sin privilegios, la finalidad de tales normas de regular la actividad concurrencial aparece evidente."*

Asimismo, el Informe del TDC de fecha 20 de enero de 1998, que también recoge la Resolución de 25 de octubre de 2000, expresa los siguientes criterios:

*"El Tribunal considera, en principio, que, en el ámbito de la contratación administrativa, la libre concurrencia entre los operadores económicos tiene como finalidad tanto la protección de los intereses económicos de la administración promoviendo la máxima competencia posible, como garantizar la igualdad de los que reúnen los requisitos necesarios para acceder a aquélla. Las normas reguladoras de la contratación administrativa y, en particular, las relativas a los procedimientos de adjudicación de los contratos tratan de garantizar dicha finalidad..."*

De lo anterior, cabe deducir dos conclusiones básicas: en primer lugar, que la obligación impuesta a las Administraciones Públicas por las normas de contratación pública de acudir a procedimientos de contratación que respeten



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

la transparencia y la igualdad en el acceso debe concebirse como un presupuesto de fomento de la libre competencia.

En segundo lugar, que los procedimientos de contratación deben acogerse a criterios objetivos y no discriminatorios. Esta obligación viene impuesta tanto por la legislación sobre contratación pública y la legislación sectorial de telecomunicaciones como por las normas de libre competencia.

En cuanto a la legislación específica sobre contratos públicos, la necesidad de estimular la libre competencia se ve reflejada no sólo al privilegiar la fórmula de concurso con carácter general frente al procedimiento negociado sino también en cuanto a los requisitos que el mismo debe cumplir. Así por ejemplo el TRLCAP establece con carácter general la necesidad de fijar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares criterios objetivos para la adjudicación del concurso. Asimismo, de acuerdo con el TRLCAP, los pliegos de prescripciones deben asegurar una neutralidad tecnológica y no podrán incluir la mención a productos de una fabricación o procedencia determinada o procedimientos especiales que tengan por efecto favorecer o eliminar determinadas empresas o determinados productos. El Real Decreto 1098/2001 por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos añade que la descripción de los servicios a contratar se realizará teniendo en cuenta las funcionalidades a obtener y las necesidades cuantificadas que se pretendan satisfacer, sin establecer, salvo casos excepcionales, debidamente justificados, referencias específicas a soluciones tecnológicas concretas que limiten o impidan la concurrencia. Por otra parte, el TRLCAP impide que concurren a la licitación las empresas que hayan participado en la elaboración de las especificaciones técnicas si con su participación pueden provocar restricciones a la libre competencia o suponer un trato privilegiado con respecto a otras empresas licitadoras.

En cuanto a las normas sobre libre competencia, el Informe del TDC de fecha 20 de enero de 1998, antes citado, expresa los siguientes criterios:

*"En relación a los pliegos de cláusulas administrativas el Tribunal estimó en su informe "La competencia en España: balance y nuevas propuestas" (1995) como principio general que "los citados pliegos deben asegurar a los operadores económicos el libre acceso a la prestación del servicio", añadiendo que "la Administración (...), al elaborar los correspondientes pliegos, debe evitar imponer condiciones restrictivas que dificulten al libre acceso e imposibiliten la efectividad del principio mencionado".*

*En efecto, las propuestas anteriores resultarían totalmente estériles si, pese a ser asumidas por la Administración, a través de los pliegos (...) se establecen requisitos que operen como barreras de entrada, tales como el reservar la prestación del servicio a los empresarios de un determinado sector (...) excluyendo al resto, o el exigir al operador que cuente con los recursos*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*necesarios para atender toda la demanda (...), impidiendo que dicha demanda pueda ser satisfecha por varios empresarios con menores medios. No hay que olvidar a este respecto que la verdadera competencia no reside exclusivamente en el hecho de la existencia de muchos competidores, sino también en que no haya barreras que impidan la entrada de nuevos operadores en cualquier momento (contestabilidad del mercado). Sólo de esta manera se conseguirá mantener la competencia (...)"*

*Todo ello, sin perjuicio de considerar que, aún cuando los pliegos de condiciones administrativas garanticen la competencia entre operadores económicos, pueden producirse en un momento posterior conductas por parte de éstos que constituyan prácticas prohibidas por la Ley de Defensa de la Competencia, en cuyo caso, deberán ser denunciados ante los órganos competentes.*

### **b) Examen del convenio o contrato planteado desde el punto de vista de la libre competencia**

Ya hemos visto como en la licitación y contratación pública deben respetarse como principios jurídicos inexcusables los de publicidad, competencia, contradicción e igualdad de oportunidades.

En la observancia de dichos principios es esencial la implicación de las administraciones públicas procurando en especial su cumplimiento cuando de sectores recientemente abiertos a la competencia se trata.

Las telecomunicaciones han sido un sector de la actividad económica que en una buena parte ha estado sujeto a un régimen de monopolio hasta el año 1998. Con la Ley 11/1998, de 24 de abril, se puede decir que concluyen casi todos los residuos que en la normativa pudieran quedar contrarios a la apertura a la competencia de las telecomunicaciones, con lo que no caben excusas o razones para justificar situaciones o prácticas de monopolio heredadas del pasado.

Tradicionalmente las Administraciones Públicas han contratado buena parte de sus servicios de telecomunicaciones con el operador en monopolio si bien, después de la Ley 11/1998 (y aun antes) no existen razones que justifiquen el hurtar del régimen de contratación pública este tipo de servicios.

Se puede decir, en consecuencia, que las Administraciones Públicas respecto de los nuevos servicios que vayan surgiendo, deben acudir a la pública licitación para contratarlos, y, respecto de los que viniera recibiendo desde antiguo, resulta también imprescindible, revisar su régimen y proceder a su contratación pública.

En caso contrario cabría estimar:



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- a) Que el derecho de la competencia, esencial para un mejor desarrollo económico de los países y de las empresas, no sería de aplicación a las Administraciones Públicas, afirmación que en ningún caso puede sostenerse, no ya por no contar con sustento en ningún precepto del derecho de la competencia, sino por resultar contraria a principios básicos de nuestro sistema constitucional, como los contenidos en los artículos 9 de la Constitución (sometimiento a ella de los ciudadanos y las Administraciones Públicas) o el artículo 38 (reconocimiento de la libertad de empresa en el marco de una economía de mercado).
- b) Que las administraciones Públicas están habilitadas para conceder derechos preferentes a determinadas empresas que les sitúan en ventajas competitivas respecto de otros operadores en el mismo mercado.

Se trata de comportamientos contrarios al artículo 86 del TCE, que además ha generado una copiosa jurisprudencia del Tribunal de Justicia CE precisamente en el sector de las telecomunicaciones.

En la Ley 11/1998 este principio que proscribe conceder derechos preferentes a empresas antaño en monopolio esta reconocido de manera explícita e implícita en varios preceptos.

De manera explícita, el artículo 2 de la Ley nos dice que las telecomunicaciones son servicios de interés general que se prestan en régimen de competencia y, el artículo 3 señala en su apartado a) como objetivo de esa misma Ley el “promover, adoptando las medidas oportunas, las condiciones de competencia entre los operadores de servicios, con respeto **al principio de igualdad de oportunidades, mediante la supresión de los derechos exclusivos o especiales.**

**De manera implícita, la disposición transitoria primera, punto 6 de la misma Ley señala al regular la transformación de los títulos habilitantes procedentes del régimen de monopolio que “la resolución transformadora (de dichos títulos al nuevo régimen en competencia) podrá otorgar la prórroga de determinados derechos hasta más allá del 1 de agosto de 1999, siempre que ello no suponga el mantenimiento de derechos especiales o exclusivos.**

El Anexo de la Ley 11/1998 se encarga de definir, recogiendo el amplio acervo de derecho comunitario sobre la materia que se entiende por derechos especiales o proscritos, que deben suprimirse:





## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Derechos especiales: los derechos concedidos a un número limitado de empresas por medio **de un instrumento legal, reglamentario o administrativo que, en una determinada zona geográfica:**

(...)

**c) Reconozcan a una empresa o a varias, con arreglo a los citados criterios, ventajas legales o reglamentarias que dificulten gravemente la capacidad de otra para importar, comercializar, conectar, poner en servicio o mantener equipos terminales de telecomunicaciones en la misma zona geográfica y en unas condiciones básicamente similares.**

- Derechos exclusivos: los derechos concedidos a uno o varios organismos públicos o privados mediante **cualquier instrumento legal, reglamentario o administrativo que les reserve la prestación de un servicio o la explotación de una actividad determinada”.**

La prohibición de mantener derechos especiales o exclusivos no puede interpretarse como un impedimento para que las Administraciones Públicas continúen utilizando como prestador de servicios al operador que en el pasado lo venía haciendo como monopolista. Ahora bien, si desea continuar con ese operador deberá hacerlo en el régimen de contratación pública, permitiendo a sus competidores licitar y, en su caso, ser finalmente adjudicatarios de los contratos de acuerdo con los principios que presiden la contratación pública y que ya han sido descritos.

De este aserto se infiere que lo que se proscribe es mantener al mismo operador en la prestación de servicios mediante sistemas o fórmulas que eludan la posibilidad de que sus competidores pueden contar como clientes a las Administraciones Públicas. Este tipo de prácticas pueden entrar de lleno tanto en las prohibiciones de la Ley 11/1998 como en las del artículo 86 del Tratado de Roma, antes mencionado.

Todo ello sin perjuicio de la hipotética existencia, además, de acuerdos colusorios o abusos de posición dominante, que también proscriben, tanto el Tratado de Roma (artículos 81 y 82) como la legislación española de defensa.

### **Tercero.- Vías de impugnación previstas por el Ordenamiento Jurídico**

**a) Vía de impugnación ante el incumplimiento por la Administración de las normas de contratación pública**

De entrada, es preciso poner de manifiesto que el órgano al que nuestro ordenamiento jurídico ha atribuido la competencia para entender del



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

incumplimiento por parte de una administración pública de las normas de contratación administrativa es la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

La libre concurrencia en el mercado como presupuesto del sistema económico constituye un bien jurídico que nuestro ordenamiento jurídico ha considerado que debe ser tutelado desde muy distintas perspectivas. De este modo, como se ha expuesto anteriormente, también las normas de contratación pública tienen entre una de sus finalidades la de salvaguardar la libre competencia en el mercado. Ahora bien, un incumplimiento de la normativa sobre contratación pública, aunque directa o indirectamente afecte a esta finalidad concurrencial, debe ser enjuiciado por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, puesto que supone, en primer lugar, una transgresión de la legislación que resulta directamente aplicable a las Administraciones públicas en su actividad convencional.

Por último cabe destacar que la sujeción de las Administraciones públicas a las normas de contratación administrativa se predica de todas las Administraciones públicas, por lo que las mismas consideraciones aquí expuestas son extrapolables a los convenios firmados por Telecable con los Ayuntamientos que se adjuntan a la presente consulta.

### **b) Vías de impugnación frente a la posible existencia de prácticas restrictivas de a competencia en materia de contratación de servicios de telecomunicación**

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tiene por exclusivo objeto, según el artículo 1 Dos .1 de la Ley 12/1997, de 24 de abril, que la crea, “salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos, velar por la correcta formación de los precios en este mercado y ejercer de órgano arbitral en los conflictos que surjan en el sector”.

Si hemos convenido en que a las Administraciones Públicas, en el régimen de contratación de servicios de telecomunicaciones, les son de aplicación –como al operador que contrata con ellas- los principios de la libre competencia en el mercado, como lógico corolario se desprende el que si esta CMT advirtiera la existencia de indicios de prácticas contrarias a la libre competencia, se vería obligada a intervenir a fin de cumplir con el objeto que inspira y guía su actuación.

La delimitación de qué se consideran prácticas anticompetitivas corresponde a la normativa comunitaria y española. Las podemos resumir en el mantenimiento en el sector de telecomunicaciones de derechos especiales o



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

exclusivos a favor de determinadas empresas, en el abuso de posición dominante y en los acuerdos colusorios prohibidos concretamente en la referida normativa.

De otra parte, en la normativa especial que sobre liberalización de las telecomunicaciones se ha dotado nuestro país, de nuevo incorporando el derecho comunitario, existen obligaciones y formas de actuar de las empresas y de las Administraciones Públicas que no pueden eludirse so pena de entender que se vulnera la mencionada normativa (respecto de las Administraciones Públicas, por ejemplo el artículo 7 de la Ley 11/1998).

Esta normativa también contempla la manera en que los órganos reguladores de la competencia en telecomunicaciones pueden y deben intervenir. En concreto, se otorga a la CMT una amplia panoplia de funciones y respecto de los supuestos en los que no pueda intervenir directamente se dispone (artículo 1 Dos. 2 m) de la Ley 11/1998) que podrá: 'Denunciar ante los servicios de inspección de las telecomunicaciones del Ministerio de Fomento, las conductas contrarias a la legislación de las telecomunicaciones cuando no le corresponda el ejercicio de la potestad sancionadora y, en su caso, instar la actuación de los órganos de defensa de la competencia".

A la vista de la consulta formulada por Telecable, y en la medida en que de la misma se desprende la existencia de posibles prácticas anticompetitivas, que no aparecen no obstante acreditadas debidamente por cuanto ni se conoce el contenido del acuerdo suscrito entre el Principado de Asturias y Telefónica ni se ha accedido a otra documentación que la mínimamente aportada con ocasión de la consulta, esta Comisión procede por el momento a la apertura de un expediente informativo que permita recabar mayores elementos de juicio previos a la ulterior apertura, en su caso, de un expediente de salvaguarda de la libre competencia en el mercado.

### **Cuarto.- Alcance de los compromisos asumidos por Telecable**

A la segunda parte de la consulta efectuada por las tres sociedades en el sentido de si pueden quedar excluidas de la prestación del servicio Intranet educativa teniendo en cuenta los compromisos de servicio público adquiridos como consecuencia de la adjudicación de los concursos convocados al amparo de la Ley de Telecomunicaciones por Cable es preciso realizar la siguientes precisiones:

Los compromisos asumidos por los operadores de cable les vinculaban de acuerdo con lo dispuesto en el correspondiente contrato concesional. El



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Acuerdo de transformación del título habilitante de los operadores de cable<sup>1</sup>, estableció la vigencia de dichos compromisos:

*"Los derechos y obligaciones del título habilitante objeto de transformación en esta licencia individual mediante la presente Orden que derivaban de la normativa que ha sido derogada por la Ley General de Telecomunicaciones y sus normas de desarrollo, quedan sin efecto.*

*No obstante, de entre los derechos y obligaciones del título habilitante objeto de transformación derivados de la normativa derogada por la Ley General de Telecomunicaciones y sus normas de desarrollo, mantienen su plena vigencia los siguientes:*

*(...)*

*Las obligaciones consistentes en los compromisos y garantías contenidos en el apartado de compromisos y garantías adicionales del sobre nro.2 (oferta técnica y económica) de la oferta presentada por la sociedad concesionaria al concurso convocado por Orden del Ministerio de Fomento, de (.....), para la adjudicación, mediante procedimiento abierto, de una concesión para la prestación del servicio de telecomunicaciones por cable en la demarcación territorial de (.....)".*

Ahora bien, dichos compromisos vinculan al operador que los asumió. Esto es, vinculan a dicho operador a ofrecer los servicios en las condiciones en que el compromiso consista, pero no pueden implicar el derecho a obtener un determinado cliente; en particular, la Administración.

En definitiva, el hecho de que un operador asuma unos compromisos no puede implicar que, por ese acto, se generen obligaciones en un tercero, sin su consentimiento.

De cualquier modo, el espíritu de la disposición transitoria primera de la LGTel (sobre "Derechos reconocidos y títulos otorgados antes de la entrada en vigor de esta Ley") impediría considerar vigente derechos obtenidos con anterioridad a la entrada en vigor de la misma que se opongan a lo dispuesto en esta LGTel y, en especial, a las normas sobre libre competencia.

Asimismo es de destacar que las mismas consideraciones y principios expuestos en el presente informe respecto a la contratación de servicios de telecomunicaciones por el Principado de Asturias, son de aplicación a las entidades locales y a su actividad convencional.

---

<sup>1</sup> Para Telecable de Gijón, S.A., Telecable de Oviedo, S.A. y Telecable de Avilés, S.A. la transformación parcial de sus títulos se acuerda por Resoluciones de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información de 23 de octubre de 2000.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### VI. CONCLUSIONES.

**Primera.-** La prestación de servicios de telecomunicaciones junto con el suministro de equipos y sistemas informáticos y de telecomunicaciones, objeto de contratación por el Principado de Asturias está sometida a las normas generales de contratación pública y, muy particularmente, a aquellas destinadas a salvaguardar concretamente los principios de publicidad, concurrencia, igualdad y no discriminación.

De los datos obtenidos en el presente expediente, la contratación controvertida no parece que pueda ser objeto de convenio, de conformidad con lo anteriormente expuesto, ni parece que se podría enmarcar en ninguno de los supuestos que permiten acudir al procedimiento negociado sin publicidad para adjudicar el contrato.

**Segunda.-** La legislación de contratos de las administraciones públicas entre otros objetivos persigue una finalidad concurrencial. En este sentido una contratación que no respete los principios de transparencia, publicidad y no discriminación en los términos consagrados en la legislación de contratos es también contraria a la libre competencia.

**Tercera -** El órgano competente para conocer de la infracción por una Administración Pública de la legislación de contratos de las Administraciones públicas es la Jurisdicción contencioso administrativa.

**Cuarta.-** A la vista de la consulta formulada, esta Comisión procederá a la apertura de un expediente informativo a fin de recabar elementos de juicio necesarios para, en su caso, proceder a la apertura de un expediente de salvaguarda de la libre competencia en el mercado.

**Quinta.-** A la segunda parte de la consulta efectuada por TeleCable en el sentido de si puede quedar excluida de la prestación del servicio Intranet educativa teniendo en cuenta los compromisos de servicio público adquiridos como consecuencia de la adjudicación del concurso convocado al amparo de la Ley de Telecomunicaciones por Cable hay que contestar que dichos compromisos vinculan únicamente al operador que los asumió. Esto es, vinculan a dicho operador a ofrecer los servicios en las condiciones en que el compromiso consista, pero no pueden implicar el derecho a obtener un determinado cliente; en particular, la Administración.



## **COMISION 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.

**LA DIRECTORA DE LA  
ASESORÍA JURÍDICA,**

**Vº.Bº. EL PRESIDENTE,**

Lucía Aguilera Pérez.  
P.A. art. 7.2 O.M. de 9 de abril de 1997  
B.O.E. de 11 de abril de 1997

José María Vázquez Quintana