



JORGE SÁNCHEZ VICENTE, 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 34/10 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 4 de noviembre de 2010, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Resolución en virtud de la cual se procede a declarar concluso, por desistimiento del solicitante, el conflicto de interconexión formulado por Sur Making Off, S.L. frente a Telefónica de España, S.A.U. (RO 2010/1201).

I ANTECEDENTES

PRIMERO.- Escrito de denuncia de Sur Making Off, S.L.

Con fecha 29 de junio de 2010 tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de la entidad Sur Making Off, S.L. (en adelante, SMO) mediante el que presenta un conflicto de interconexión contra Telefónica de España, S.A.U. (en lo sucesivo, TESAU) con el fin de que se proceda a la apertura efectiva de la interconexión entre las redes de ambas entidades, de forma que SMO pueda comenzar a prestar sus servicios en el mercado, todo ello en aplicación de lo dispuesto en la Oferta de Interconexión de Referencia vigente de TESAU (OIR).

A tal efecto se señalan los siguientes hechos:

- Que tras remitir SMO en el mes de abril de 2009 la correspondiente solicitud de interconexión a TESAU, el 12 de mayo de 2009 tuvo lugar la reunión inicial para la puesta en marcha del proyecto de interconexión entre ambas entidades así como para la definición del procedimiento a seguir a tal efecto, habiendo firmado ambas partes en dicha reunión el correspondiente "Acuerdo de Confidencialidad".
- Que a pesar del tiempo transcurrido desde entonces, hasta la fecha el procedimiento de interconexión con TESAU aún no se había cerrado y estaba *"siendo bloqueado indebidamente y de forma manifiestamente anticompetitiva por parte de TESAU"*, por cuanto que esta operadora exigía a SMO la constitución de una garantía de pago, mediante aval bancario o mediante prepago, de forma completamente injustificada y sin respetar las disposiciones legales aplicables.



- En el referido escrito se solicitaba, asimismo, que esta Comisión exigiera a TESAU el envío y firma de los documentos correspondientes al Acuerdo General de Interconexión (en lo sucesivo, AGI), y, como medida cautelar, la apertura efectiva e inmediata de la interconexión entre las redes de ambas entidades.

SEGUNDO.- Adopción de medidas cautelares.

Al concurrir en el presente expediente los requisitos que habilitan a esta Comisión a adoptar medidas cautelares, y de conformidad con lo establecido en los artículos 14.1 y 48.12 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGTel) y 72 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), mediante Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 29 de julio de 2010, se acordó lo siguiente:

“Primero.- Adoptar la medida cautelar consistente en obligar a Telefónica de España, S.A.U., en el plazo de 5 días, a proceder a la apertura efectiva e inmediata de la interconexión de su red con la de Sur Making Off, S.L.

Segundo.- Si transcurridos cinco días laborables, desde la notificación de la presente Resolución, Telefónica de España, S.A.U. no hubiese cumplido lo dispuesto en el Resuelve Primero, se impondrá a Telefónica de España, S.A.U. una multa coercitiva de 10.000 euros diarios al objeto de asegurar el cumplimiento de las obligaciones impuestas en dicho Resuelve.”

Mediante escritos de fechas 11, 18 y 23 de agosto de 2010, TESAU pone en conocimiento de esta Comisión que la medida cautelar aprobada no había podido llevarse a efecto por problemas de configuración de SMO para hacer efectiva la interconexión, adjuntándose, a tal efecto, copia de los correos intercambiados entre ambas entidades en los que constataba la veracidad de estos hechos.

TERCERO.- Firma del AGI.

El 26 de agosto de 2010 TESAU presenta en el Registro de esta Comisión copia del AGI suscrito entre esa entidad y SMO el 4 de agosto de 2010.

CUARTO.- Escrito de desistimiento de SMO.

Mediante escrito de fecha 18 de octubre de 2010 D. José Ramón Guisado Acevedo, actuando en nombre y representación de la entidad SMO, solicita la paralización del presente procedimiento, al haberse resuelto el conflicto existente entre la referida operadora y TESAU, señalándose, en este sentido, que tal y como ya había notificado a esta Comisión TESAU, con fecha 4 de agosto de 2010 SMO se había firmado el AGI basado en la vigente OIR, y que desde el 9 de septiembre de 2010 ambas partes habían comenzado a intercambiar tráfico de acuerdo con el mencionado AGI.

Con fecha 22 de octubre de 2010 esta Comisión dio traslado del anterior escrito de desistimiento a TESAU, a los efectos previstos en el artículo 91.2 de la LRJPAC. Mediante escrito de fecha de 27 de octubre de 2010 TESAU manifiesta su conformidad con el desistimiento y solicita el archivo del expediente.



II FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCEDIMENTALES.

PRIMERO.- Habilitación competencial.

La LGTel, en su artículo 48.2, señala que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto, entre otras cuestiones, el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y la resolución de los conflictos entre operadores. Dichas competencias generales se concretan en la habilitación competencial de esta Comisión para actuar en esta materia, recogida en el apartado 3. letra d) del mismo artículo, que establece que es función de esta Comisión la resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso o interconexión.

El artículo 11.4 de la LGTel 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 del mismo texto legal.

Asimismo, el artículo 14 de la LGTel establece que será la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones quien conozca de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de la propia Ley y de sus normas de desarrollo.

SEGUNDO.- Desistimiento del solicitante.

De conformidad con el artículo 87.1 de la LRJPAC, *“pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el Ordenamiento Jurídico, y la declaración de caducidad”*.

Los artículos 90 y 91 del mismo texto legal regulan el ejercicio, medios y efectos del derecho de desistimiento. Conforme al artículo 90, *“todo interesado podrá desistir de su solicitud o, cuando ello no esté prohibido por el Ordenamiento Jurídico, renunciar a sus derechos”*.

Por otra parte, el artículo 91 de la LRJPAC prevé lo siguiente:

“1. Tanto el desistimiento como la renuncia podrán hacerse por cualquier medio que permita su constancia.

2. La Administración aceptará de plano el desistimiento o la renuncia y declarará concluso el procedimiento salvo que, habiéndose personado en el mismo terceros interesados, instasen éstos su continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados del desistimiento.



3. Si la cuestión suscitada por la incoación del expediente entrañase interés general o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración podrá limitar los efectos del desistimiento o la renuncia al interesado y seguirá el procedimiento”

Al amparo de los anteriores preceptos, mediante escrito de fecha 18 de octubre de 2010, SMO ha ejercido su derecho de desistimiento por haber quedado resuelto el conflicto planteado ante esta Comisión, mostrando TESAU su conformidad en no continuar el presente procedimiento el 27 de octubre de 2010. Por otro lado, no se da en el presente caso un interés general para su continuación, ni se estima conveniente ni necesario sustanciar la cuestión objeto de aquél para su definición y esclarecimiento, por lo que esta Comisión ha de aceptar de plano el desistimiento presentado, debiendo declarar concluso el procedimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 91.2 de la LRJPAC.

Conforme a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, esta Comisión

RESUELVE

ÚNICO.- Aceptar el desistimiento presentado por SUR MAKING OFF, sociedad unipersonal, en el procedimiento de referencia, y declarar concluso el mismo, por no existir motivo alguno que justifique su continuación.

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 en el artículo 23.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior aprobado por la Resolución del Consejo de la Comisión de fecha 20 de diciembre de 2007 (B.O.E. de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la Resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, por quienes puedan acreditar su condición de interesados, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/10998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y los artículos 107 y 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 48 de la misma Ley.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Reinaldo Rodríguez Illera.