



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 02/12 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 19 de enero de 2012, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Resolución sobre la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la entidad “Expansión Móvil, S.L.” solicitando a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones una indemnización de 545.017 Euros (AJ 2011/1736).

I ANTECEDENTES

PRIMERO.- Reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L.

Con fecha 8 de julio de 2011 tuvo entrada en el Registro General de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones un escrito de la entidad EXPANSIÓN MÓVIL, S.L., presentado en el Registro Administrativo de la Subdelegación del Gobierno de León el día 5 de julio de 2011, mediante el cual manifiesta que interpone: *“Reclamación de responsabilidad patrimonial por concesión de una licencia de telefonía móvil a una empresa incurso en prohibición para contratar con la Administración. Licencia concedida el día 25 de noviembre de 2009 a RUZORANGE, S.L. para operar bajo la marca ZEROMÓVIL”*. En la citada reclamación solicita el reconocimiento de la *“responsabilidad patrimonial en que ha incurrido la Administración del Estado, y en concreto la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, al haber concedido a la empresa RUZORANGE, S.L. una licencia de telefonía móvil sin reunir esta empresa todos los requisitos legales exigidos para ello, al estar incurso en prohibición para contratar con la Administración y por tanto para resultar concesionaria de una licencia de uso del dominio público del espacio radioeléctrico, licencia en virtud de la cual la citada empresa suscribió un contrato de distribución con mi representada”*. En virtud de todo ello reclama una indemnización de 545.017 Euros.



EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. formula su solicitud sobre la base de, sucintamente, las siguientes alegaciones:

1. EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. afirma haber suscrito el día 20 de octubre de 2009 un contrato de distribución de telefonía móvil con la entidad RUZORANGE, S.L. *“concesionaria de la licencia de telefonía móvil”*, que habría sido intervenida judicialmente el día 7 de junio de 2010 *“por presunto delito de blanqueo de dinero y tráfico de estupefacientes”*, lo que a su juicio habría hecho imposible la puesta en servicio de un nuevo operador de telefonía móvil denominado *“ZEROMÓVIL”*, propiedad de la citada RUZORANGE, S.L., y por tanto habría devenido *“impracticable”* el contrato de comercialización antes referido.
2. La entidad solicitante afirma asimismo que: *“El otorgamiento de la licencia de uso especial del dominio público del espectro radioeléctrico a la empresa RUZORANGE, S.L. se ha realizado de acuerdo con un pliego de condiciones que ha de cumplir los principios establecidos en la legislación patrimonial y de contratos de las Administraciones Públicas”* y que *“los titulares y/o representantes de la empresa estaban en el momento de la concesión de la licencia de operador de telefonía móvil en causas de prohibición para contratar con la Administración”*. Asimismo, detalla una serie de datos concretos sobre presuntos antecedentes penales e incumplimientos administrativos de dichas personas.
3. EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. concluye que: *“parece que la Comisión Nacional del Mercado de las Telecomunicaciones (...) no actuó con la diligencia debida al no comprobar en la documentación de las ofertas presentadas para la concesión de la licencia de telefonía móvil que uno de los concurrentes, que luego resultó adjudicatario, incurría en causas que impedían legalmente otorgarle una licencia administrativa a su nombre”*, lo que a su juicio constituiría un funcionamiento anormal de la Administración estatal que daría lugar a una responsabilidad patrimonial y al deber de indemnizar *“tanto el daño emergente como el lucro cesante causados”*.

Mediante un escrito cuya salida fue registrada el día 25 de julio de 2001 esta Comisión, al amparo de lo dispuesto en el artículo 71.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), requirió a EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. para que subsanase su solicitud mediante la concreción y especificación del acto administrativo que pudo dar lugar a la responsabilidad patrimonial reclamada.

EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. subsanó su solicitud mediante un escrito presentado en el Registro Administrativo de la Subdelegación del Gobierno de León el día 3 de agosto de 2011 y cuya entrada en esta Comisión fue registrada el día 5 de agosto de 2011, en el que manifiesta que: *“la solicitud de RECLAMACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL en que ha incurrido la ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO, y en concreto el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y/o la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, al haber concedido a la empresa RUZORANGE, S.L. una licencia o autorización de telefonía móvil sin reunir esta empresa todos los requisitos legales exigidos para ello, o por lo haber realizado los controles oportunos para evitar la puesta en marcha de un servicio de telefonía móvil por una empresa que no cumplía los requisitos exigibles al respecto”*.



SEGUNDO.- Calificación y tramitación de la solicitud.

A la vista de la solicitud formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L., esta Comisión analizó la misma y, de acuerdo con lo establecido en la normativa sectorial de telecomunicaciones y con las competencias legalmente atribuidas a esta Comisión, calificó la solicitud como una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida contra la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones a resultas de la Resolución del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 16 de diciembre de 2008 por la cual se procedió a la inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), actividad para la cual no es necesario disponer de ningún título habilitante para el uso privativo del dominio público radioeléctrico.

En consecuencia, mediante un escrito de esta Comisión fechado el día 7 de septiembre de 2011 se comunicó a EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. que, a la vista de su solicitud y de acuerdo con lo establecido en la procedimental aplicable, a saber, el procedimiento previsto en la antes citada LRJPAC y en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, se había iniciado la tramitación de la misma, y asimismo se le informó de los avisos preceptivos establecidos en el artículo 42.4 de la misma LRJPAC.

TERCERO.- Trámite de audiencia.

Mediante el correspondiente escrito del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, fechado el día 27 de septiembre de 2011, se comunicó a EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. el inicio del trámite de audiencia, una vez finalizada la tramitación del procedimiento y con anterioridad a la elaboración de la propuesta de resolución, otorgándole un plazo de 10 días para poder efectuar alegaciones y aportar los documentos y justificaciones que estimase pertinentes. Todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la LRJPAC y en el artículo 11 del Real Decreto 429/1993, en relación con lo establecido en el 37.5 de la LRJPAC.

El interesado no efectuó alegaciones en el trámite de audiencia.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

PRIMERO.- Calificación del escrito de solicitud de EXPANSIÓN MÓVIL, S.L.

El artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que *“Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”*; y en su apartado 2 especifica que *“En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”*; el artículo 141.1 de la misma Ley, y en su desarrollo el artículo 2.1 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial



en su artículo 2.1 excepcionan también del derecho a la indemnización *“los daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”* y *“los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos”*.

En cuanto al procedimiento administrativo a seguir, el mismo Real Decreto 429/1993 dispone en su artículo 1.2 que *“Las disposiciones de este Reglamento son de aplicación a los procedimientos que inicien, instruyan y resuelvan todas las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial por su actuación en relaciones de derecho público o de derecho privado”*; y en su artículo 2.1 lo reitera.

El artículo 6.1 del Real Decreto 429/1993 dispone que el escrito de interposición de la reclamación deberá ajustarse a los requisitos exigidos en el artículo 70 de la LRJPAC, debiendo especificarse en el mismo *“las lesiones producidas, la presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público, la evaluación económica de la responsabilidad patrimonial, si fuera posible, y el momento en que la lesión efectivamente se produjo, e irá acompañada de cuantas alegaciones, documentos e informaciones se estimen oportunos y de la proposición de prueba, concretando los medios de que pretenda valerse el reclamante”*.

Respecto al plazo para interponer la reclamación y solicitar la indemnización, el artículo 142.5 de la LRJPAC y el artículo 4.2 del Real Decreto 429/1993 establecen que *“En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”*.

La entidad solicitante, EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. califica expresamente su escrito como una reclamación de responsabilidad patrimonial, y cumple formalmente con los requisitos establecidos en los artículos 6.1 del Real Decreto 429/1993 y 70 y 139.2 de la LRJPAC:

- Denuncia haber sufrido unas lesiones que no tiene el deber jurídico de soportar;
- Eespecifica las presuntas lesiones sufridas de manera efectiva e individualizada (gastos incurridos y comisiones devengadas y no cobradas como distribuidor en varias provincias -daño emergente- por la no prestación del servicio de telefonía móvil por parte de RUZORANGE, S.L.);
- Estima que existe una presunta relación de causalidad entre éstas y el funcionamiento del servicio público (la actividad de esta Comisión al inscribir de manera no diligente a RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores y al no vigilar adecuadamente el desarrollo de su actividad);
- Y realiza una evaluación económica de la responsabilidad patrimonial reclamada (la solicitante cuantifica las lesiones sufridas en 545.017 Euros, cantidad que reclama como indemnización).

Por lo tanto procede, a tenor de lo establecido en los artículos 6.1 del Real Decreto 429/1993 y 70 y 139.2 de la LRJPAC, calificar la solicitud formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. mediante sus escritos de 5 de julio de 2011 y de 8 de agosto de 2011 como una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida contra la Comisión del Mercado de las



Telecomunicaciones a resultas de la Resolución del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 16 de diciembre de 2008 por la cual se procedió a la inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), actividad para la cual no es necesario disponer de ningún título habilitante para el uso privativo del dominio público radioeléctrico.

SEGUNDO.- Legitimación de la entidad solicitante.

El artículo 139 de la LRJPAC establece en su apartado 1 que: *“Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”*; y en su apartado 2 especifica que: *“En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”*; es decir, que tendrá derecho a formular una reclamación de responsabilidad patrimonial toda persona física o jurídica que estime que ha sufrido una lesión en sus bienes o derechos efectiva, evaluable económicamente e individualizable, y que haya sido causada por la actividad de una Administración Pública.

La solicitud de EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. cumple también con los citados requisitos legales, al denunciar unos daños sufridos de manera individualizada, cuantificados económicamente, y causados presuntamente por la actividad de esta Comisión.

En atención a lo anterior, se reconoce legitimación activa a EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. para la interposición de la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto de la presente Resolución.

TERCERO.- Admisión a trámite.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 142.1 de la LRJPAC y 6 del Real Decreto 429/1993, los procedimientos de reclamación de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas podrán iniciarse de oficio o a instancia de parte, y en el caso de ser iniciados a instancia de parte, para admitirse a trámite las reclamaciones deberán cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 70 de la LRJPAC y en el ya citado artículo 6.1 del Real Decreto 429/1993.

Por otra parte, y como se expondrá en el Fundamento Procedimental Cuarto, la competencia para iniciar e instruir el procedimiento de tramitación de la reclamación patrimonial formulada, y por lo tanto para admitir a trámite la reclamación formulada, corresponde a esta Comisión (artículo 3.1 del Real Decreto 429/1993).

Como ya se ha expuesto en el Fundamento Procedimental Primero, EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. califica expresamente su escrito de solicitud como una reclamación de responsabilidad patrimonial, y la misma cumple con los requisitos establecidos en los citados artículos 70 de la LRJPAC y 6.1 del Real Decreto 429/1993.

En cuanto al plazo para interponer la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC y el artículo 4.2 del Real Decreto 429/1993 establecen que: *“En todo caso, el derecho a reclamar*



prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo". Si bien el acto administrativo presuntamente causante de la lesión denunciada por el reclamante (la Resolución de inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores) se produjo el 16 de diciembre de 2008 y por lo tanto habría caducado su derecho a reclamar, al poder existir dudas de la fecha de producción del presunto efecto lesivo alegado, esta Comisión cree adecuado aplicar en este caso el principio "in dubio pro administrado" o antiformalista, para garantizar el derecho a reclamar de la entidad EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. y evitar cualquier atisbo de indefensión.

Por todo lo anterior, procede la admisión a trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. .

CUARTO.- Competencia y plazo para tramitar y resolver el procedimiento.

De conformidad con lo establecido en el artículo 142.2 de la LRJPAC y en el artículo 3 del Real Decreto 429/1993, la competencia para iniciar e instruir tramitar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. corresponde a esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano reclamado (artículo 3.1 del Real Decreto 429/1993).

En cuanto a la competencia para resolver la citada reclamación de responsabilidad patrimonial, corresponde igualmente a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones puesto que, a falta de una mención expresa en la normativa específica reguladora de su funcionamiento (Disposición Adicional Décima, apartado 1, de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado), hay que tener en cuenta las siguientes consideraciones jurídicas:

- Que esta Comisión está dotada de personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, y que en el ejercicio de sus funciones actúa con autonomía orgánica y funcional y con independencia de las Administraciones Públicas y de los agentes del mercado regulado (artículo 48.1 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones; en adelante LGTel; y artículos 8.3 y 9 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible; en adelante LES).
- Que esta Comisión goza de patrimonio propio independiente del patrimonio del Estado (artículo 48.8 de la LGTel).
- Que el nexo de esta Comisión con el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio (actualmente de Industria, Energía y Turismo) no es de vinculación o dependencia jerárquica, sino de simple "relación" no jerárquica.
- Que los actos y resoluciones de esta Comisión ponen fin a la vía administrativa y serán recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa en los términos establecidos en la Ley reguladora de dicha jurisdicción (artículo 48.12 de la LGTel y artículo 22 de la LES).

En consecuencia, dado que la mencionada reclamación se ha interpuesto contra una actuación de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y contra su patrimonio propio, y teniendo en cuenta su estatuto jurídico de autonomía orgánica y funcional respecto de las demás Administraciones Públicas, corresponde igualmente a la misma Comisión la competencia para resolver el procedimiento.



Asimismo y por las mismas razones no es preceptiva la intervención del Consejo de Estado en el procedimiento a pesar de ser la indemnización solicitada de cuantía superior a 50.000 Euros (establecida por los artículos 142.3 de la LRJPAC y 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado en el ámbito de la Administración General del Estado), ya que esta Comisión, en cuanto que es un Organismo Público Regulador dotado *ex lege* de la antes mencionada autonomía orgánica y funcional, no está integrada en la Administración General del Estado ni tiene con la misma una relación de vinculación o de dependencia jerárquica de ningún tipo (artículo 48.1 de la LGTel y artículo 9 de la LES), tal y como estableció el propio Consejo de Estado en su Dictamen de 15 de marzo de 2001 (Expediente número 3195/2000).

Por otra parte, la citada reclamación de responsabilidad patrimonial deberá ser resuelta, y su Resolución notificada, en el plazo máximo de seis meses contados desde el día siguiente a la fecha en la que tuvo entrada en el Registro de esta Comisión la interposición de la reclamación o la subsanación de la misma, según lo establecido en el artículo 13.3 del Real Decreto 429/1993, y siempre teniendo en cuenta las posibles suspensiones o actos de trámite que afecten al transcurso del plazo máximo expresamente previstas en dicho Reglamento.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES.

PRIMERO.- Sobre la tramitación y resolución del procedimiento administrativo número RO 2008/2034 por parte de esta Comisión.

De acuerdo con lo expuesto en el Antecedente de Hecho Segundo de la presente Resolución y con las competencias atribuidas por la LGTel y su normativa de desarrollo a los distintos Organismos Públicos competentes en materia de telecomunicaciones, hay que entender que la reclamación patrimonial se dirige contra la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones a resultas de la Resolución del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 16 de diciembre de 2008 por la cual se procedió a la inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), actividad para la cual no es necesario disponer de ningún título habilitante para el uso privativo del dominio público radioeléctrico.

Analizado el procedimiento administrativo número RO 2008/2034 finalizado por la Resolución del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 16 de diciembre de 2008 que puso fin al mismo, y en virtud del cual se procedió a la inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional, se ha comprobado que tanto la tramitación del procedimiento como la Resolución que puso fin al mismo se ajustaron a lo establecido en la normativa sectorial y procedimental vigente, y en especial a lo previsto en el artículo 6, apartados 1 y 2, de la LGTel y en los artículos 4 y 5 del Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios:



1. Con carácter general la prestación de servicios de telecomunicaciones en España está liberalizada y para prestarlos basta con cumplir los requisitos establecidos en el citado artículo 6 de la LGTel, y en su caso las condiciones específicas impuestas a determinadas entidades por esta Comisión previstas en el artículo 8 de la misma LGTel. En consecuencia, la actividad administrativa de esta Comisión al respecto se limita a recepcionar las notificaciones fehacientes de los interesados en explotar redes y en prestar servicios de comunicaciones electrónicas en España y, si cumplen con los requisitos legal y reglamentariamente establecidos (en el citado artículo 6 de la LGTel y en su desarrollo en los artículos 4 y 5 del Real Decreto 424/2005), en inscribirles como operadores de comunicaciones electrónicas en el Registro de Operadores; en ningún caso se convocan licitaciones de “licencias” ni se otorgan concesiones administrativas.
2. En el Registro de Operadores la entidad RUZORANGE, S.L. está inscrita mediante la antes mencionada Resolución de 16 de diciembre de 2008 como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), actividad para la cual no es necesario disponer de ningún título habilitante para el uso privativo del dominio público radioeléctrico. En efecto, la resolución se dictó plenamente ajustada a Derecho, de conformidad con la normativa sectorial y procedimental antes citada, ya que RUZORANGE, S.L. presentó su notificación en tiempo y forma, de acuerdo con lo establecido en los artículos 6.2 de la LGTel y 5.1 del Real Decreto 424/2005, y acompañada de la documentación exigida en el artículo 5.5 del mismo Real Decreto 424/2005 y referida al servicio de comunicaciones electrónicas a inscribir:

“Artículo 5. Notificación a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

1. Los interesados en la explotación de una determinada red o en la prestación de un determinado servicio de comunicaciones electrónicas deberán, con anterioridad al inicio de la actividad, notificarlo fehacientemente a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, incluyendo la información que se señala en el apartado 5. Una vez realizada la notificación, el interesado adquirirá condición de operador y podrá comenzar la prestación del servicio o la explotación de la red.

(...)

5. En la notificación prevista en el apartado 1 el interesado deberá incluir la siguiente información, junto con la documentación que acredite su autenticidad:

a. Cuando se trate de persona física:

- 1. Nombre y apellidos y, en su caso, los de la persona que lo represente.*
- 2. Número del documento nacional de identidad o, si fuera extranjera, la nacionalidad y el número de pasaporte.*
- 3. Domicilio en España a los efectos de notificaciones.*
- 4. Documentación que acredite la capacidad y representación del representante, en su caso.*

b. Cuando se trate de persona jurídica:

- 1. Razón social.*
- 2. Número de identificación fiscal y datos registrales.*
- 3. Domicilio en España a los efectos de notificaciones.*
- 4. Nombre y apellidos de la persona responsable a los efectos de notificaciones.*
- 5. Documentación que acredite la capacidad y representación del representante.*



Para personas jurídicas extranjeras nacionales de Estados miembros de la Unión Europea y de Estados signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, la documentación que acredite su capacidad de obrar consistirá en una certificación que acredite la inscripción en los registros que, de acuerdo con la legislación en cada Estado, sea preceptiva. Para el resto de personas jurídicas extranjeras será necesaria la presentación de una certificación expedida por la respectiva representación diplomática española en la que se haga constar que figuran inscritas en el Registro local profesional, comercial o análogo o, en su defecto, que actúan legalmente y con habitualidad en el ámbito de las actividades correspondientes.

- c. *En caso de ser una persona nacional de un Estado que no sea miembro de la Unión Europea, indicación del convenio internacional que le habilita para explotar redes o prestar servicios de comunicaciones electrónicas en España o, en su defecto, indicación del acuerdo del Consejo de Ministros que le autorice de forma excepcional.*
- d. *Descripción de la red o servicio que el interesado tiene intención de explotar o prestar, que deberá incluir:*
 1. *Breve descripción de la ingeniería y diseño de red, en su caso.*
 2. *Tipo de tecnología o tecnologías empleadas.*
 3. *Descripción de las medidas de seguridad y confidencialidad que se prevén implantar en la red, en su caso.*
 4. *Descripción funcional de los servicios.*
 5. *Oferta de servicios y su descripción comercial.*
- e. *La fecha prevista para el inicio de la actividad.*
- f. *Sumisión a tribunales españoles y, si así lo desea el interesado, al arbitraje de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en los términos establecidos en su reglamento y en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, para resolver las controversias que surjan en el ejercicio de su actividad.*
- g. *Declaración responsable de cumplimiento de los requisitos exigibles.”*

De acuerdo con lo indicado en los preceptos legales y reglamentarios antes señalados, la entidad RUZORANGE, S.L. presentó su notificación fehaciente en el Registro General de esta Comisión el día 1 de diciembre de 2008 para prestar el servicio de Operador Móvil Virtual Prestador de Servicio a través de las redes móviles de cualquiera de los operadores de telefonía móvil con red propia que operan en el mercado (artículo 6.2 de la LGTel y artículo 5.1 del Real Decreto 424/2005); y a la misma acompañó toda la documentación exigida en el artículo 5.5 del mismo Real Decreto 424/2005:

- **Acreditación fehaciente del interesado (persona jurídica):** Se aportaron copias compulsadas de la Escritura de constitución de la sociedad inscrita en el Registro Mercantil, y del Número de Identificación Fiscal de la Sociedad (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.b), apartados 1 y 2, del Real Decreto 424/2005).
- **Domicilio para notificaciones en España:** Se señaló uno en la provincia de Murcia (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.b), apartado 3, del Real Decreto 424/2005).



- Acreditación fehaciente del representante: Se aportaron copias compulsadas del Poder Notarial y del Documento Nacional de Identidad (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.b), apartados 4 y 5, del Real Decreto 424/2005).
- Descripción del servicio que se quiere prestar: Servicio de Operador Móvil Virtual Prestador de Servicio a través de las redes móviles de uno o varios operadores de telefonía móvil con red propia que operan en el mercado. El ámbito territorial de prestación del servicio es nacional. Señala la intención de suscribir un acuerdo de acceso con uno o varios operadores de telefonía móvil con red móvil propia (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.d) del Real Decreto 424/2005). Consta en los archivos de esta Comisión que RUZORANGE, S.L. suscribió un acuerdo de acceso con el operador de telefonía móvil con red propia TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U., fechado el día 28 de abril de 2009.
- Fecha prevista de inicio de la actividad: el 1 de julio de 2009, condicionada a la firma de los acuerdos de acceso con algún operador de telefonía móvil con red propia (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.e) del Real Decreto 424/2005).
- Sumisión a tribunales españoles (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.f) del Real Decreto 424/2005)
- Declaración responsable del cumplimiento de los requisitos legales exigidos, establecidos en la LGTel y el Real Decreto 424/2005 (en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 5.5.g) del Real Decreto 424/2005).

Como ya se ha señalado en el Punto 1, en general la explotación de redes y la prestación de servicios de telecomunicaciones en España está liberalizada, no sujeta a régimen concesional, y para prestarlos basta con cumplir los requisitos establecidos en los citados preceptos legales y reglamentarios vigentes. En el marco de dicho régimen liberalizado, esta Comisión se limita a recepcionar las notificaciones fehacientes de los interesados en explotar redes y en prestar servicios de comunicaciones electrónicas en España y, si cumplen con los requisitos legal y reglamentariamente establecidos y aportan la documentación señalada en el artículo 5.5 del Real Decreto 424/2005, tiene que inscribirles sin más trámite como operadores de comunicaciones electrónicas en el Registro de Operadores.

Por lo tanto, esta Comisión no puede exigir ninguna otra documentación, requisito o garantía adicional no contemplada expresamente en el citado precepto reglamentario o en la normativa sectorial de telecomunicaciones, ni puede tampoco aplicar extensivamente requisitos establecidos en la normativa reguladora de los Contratos del Sector Público para la regulación de las concesiones administrativas, ya que no es aplicable al funcionamiento del Registro de Operadores, que se rige exclusivamente por las citadas normas sectoriales de telecomunicaciones (la LGTel y el Real Decreto 424/2005).

3. En cuanto a la extinción de la habilitación para operar en el mercado, el Real Decreto 424/2005 establece en sus artículos 6 y 14 una serie tasada de supuestos en los cuales esta Comisión puede declarar extinguida la misma y proceder a la cancelación de la inscripción registral:

“Artículo 6. Extinción de la habilitación.



1. La habilitación para la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas se extinguirá por las siguientes causas:

- a. El cese en la actividad del operador habilitado, que deberá notificarse a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.
- b. La extinción de la personalidad del operador.
- c. Por sanción administrativa firme, de acuerdo con lo establecido en el título VIII de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.
- d. Por la falta de notificación a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de la intención del operador de continuar con la prestación o explotación de la red o servicio, que, conforme al artículo 5.2, debe efectuarse cada tres años. Para ello, se tramitará previamente un procedimiento contradictorio conforme al apartado siguiente, en el que se aprecie si se ha producido el cese en la actividad del operador.

2. La extinción de la condición de operador se establecerá por resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, tras la tramitación del oportuno procedimiento. Dicho procedimiento será iniciado de oficio, en los siguientes términos:

- a. En el supuesto del párrafo a del apartado 1, tras la recepción de la notificación por el interesado.
- b. En el supuesto del párrafo b, tras haber recibido noticia de la extinción de la personalidad.
- c. En el supuesto del párrafo c, tras la recepción de la comunicación de la sanción impuesta por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio o, en su caso, tras la imposición de la sanción por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones o por la Agencia Española de Protección de Datos.
- d. En el supuesto del párrafo d, una vez haya transcurrido un mes desde la finalización del correspondiente plazo de tres años.

Las resoluciones por las que se declare la extinción de la condición de operador serán comunicadas al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.”

(...)

“Artículo 14. Cancelación de la inscripción.

1. La inscripción registral de un operador se cancelará cuando su habilitación se extinga por cualquiera de las causas establecidas en el artículo 6.2.
2. La cancelación de la inscripción se practicará de oficio por el encargado del registro al concluir el expediente previsto en el artículo 6.2.
3. El Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y la Agencia Española de Protección de Datos comunicarán a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones las resoluciones firmes en las que se acuerde la pérdida de la habilitación del operador, para que la citada entidad proceda a la cancelación de la correspondiente inscripción registral.”

Esta Comisión ha cumplido hasta la fecha con todas las exigencias legales y reglamentarias establecidas en materia de vigilancia del cumplimiento de las condiciones exigidas para operar en el mercado, y en concreto en lo referente a RUZORANGE, S.L. no consta, hasta la fecha, que se haya dado ninguno de los tasados supuestos establecidos en los antes citados artículos 6 y 14 del Real Decreto 424/2005 para tramitar y resolver un procedimiento de extinción de la habilitación del operador y la cancelación de la inscripción registral del mismo: No consta que el operador haya notificado su intención de no seguir operando, ni la extinción de la personalidad jurídica del operador, ni la imposición de una sanción administrativa firme en materia de



telecomunicaciones, ni ha transcurrido aún el plazo de 3 años para que tenga que notificar la intención de continuar en la prestación del servicio (obligación establecida en el artículo 5.2 del Real Decreto 424/2005).

4. Por último hay que señalar que en el Registro de Operadores no consta inscrita a favor de la entidad RUZORANGE, S.L. ninguna concesión administrativa otorgada por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo para el uso privativo de frecuencias radioeléctricas para la prestación de servicios de telefonía móvil. Hay que recordar que las competencias de gestión del dominio público radioeléctrico y, en su caso, de la licitación de frecuencias radioeléctricas y del otorgamiento de concesiones administrativas para el uso privativo de las mismas para la prestación de los diferentes servicios de telecomunicaciones (entre las que se encuentran las destinadas a prestar servicios de telefonía móvil), corresponden al Gobierno y al Ministerio de Industria, Energía y Turismo (artículos 43 a 45 de la LGTel, y Real Decreto 863/2008, de 23 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LGTel en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico); el Ministerio ejerce tanto sus propias competencias en esta materia como las atribuidas a la Agencia Estatal de Radiocomunicaciones hasta su efectiva creación.

Por todo lo anterior cabe concluir que la Resolución de 16 de diciembre de 2008 de inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), se dictó plenamente ajustada a Derecho, de conformidad con la normativa sectorial y procedimental antes citada, y que la actuación de la Comisión tanto en la tramitación y resolución de dicho procedimiento como a posteriori ha sido igualmente plenamente ajustado a Derecho.

SEGUNDO.- Sobre la ausencia de nexo de causalidad entre la actividad de esta Comisión y los presuntos daños y perjuicios alegados por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L.

La reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. solicita de esta Comisión una indemnización de 545.017 Euros por unos presuntos daños y perjuicios derivados de la no ejecución de un contrato de distribución entre la reclamante y el operador RUZORANGE, S.L.; según la reclamante el presunto nexo de causalidad entre la actividad administrativa de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y los citados presuntos daños y perjuicios causados estaría en los siguientes argumentos:

- “(...) haber concedido a la empresa RUZORANGE, S.L. una licencia de telefonía móvil sin reunir esta empresa todos los requisitos legales exigidos para ello, al estar incurso en prohibición para contratar con la Administración y por tanto para resultar concesionaria de una licencia de uso del dominio público del espacio radioeléctrico”. Esta cuestión ya ha sido contestada en el Fundamento Jurídico Material Primero en el sentido de que la Resolución de 16 de diciembre de 2008 de inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), se dictó plenamente ajustada a Derecho, de conformidad con la normativa sectorial de telecomunicaciones y procedimental vigente, es decir, se inscribió a dicha entidad en el Registro de



Operadores, sin otorgarle ninguna concesión administrativa de uso del dominio público radioeléctrico al no ser competencia de esta Comisión.

- *“El otorgamiento de la licencia de uso especial del dominio público del espectro radioeléctrico a la empresa RUZORANGE, S.L. se ha realizado de acuerdo con un pliego de condiciones que ha de cumplir los principios establecidos en la legislación patrimonial y de contratos de las Administraciones Públicas” y que “los titulares y/o representantes de la empresa estaban en el momento de la concesión de la licencia de operador de telefonía móvil en causas de prohibición para contratar con la Administración”. Esta cuestión ya ha sido igualmente contestada en el Fundamento Jurídico Material Primero en el mismo sentido que la alegación posterior: La Resolución de 16 de diciembre de 2008 de inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores se dictó plenamente ajustada a Derecho, y no hubo ninguna licitación ni ninguna concesión administrativa.*
- *“(…) parece que la Comisión Nacional del Mercado de las Telecomunicaciones (…) no actuó con la diligencia debida al no comprobar en la documentación de las ofertas presentadas para la concesión de la licencia de telefonía móvil que uno de los concurrentes, que luego resultó adjudicatario, incurría en causas que impedían legalmente otorgarle una licencia administrativa a su nombre”, lo que a su juicio constituiría un funcionamiento anormal de la Administración estatal que daría lugar a una responsabilidad patrimonial y al deber de indemnizar “tanto el daño emergente como el lucro cesante causados”. Esta cuestión ya ha sido igualmente contestada en el Fundamento Jurídico Material Primero en el sentido de que las actuaciones posteriores de la Comisión respecto del operador móvil virtual RUZORANGE, S.L. se ajustaron a la normativa sectorial de telecomunicaciones, y no a la normativa de contratación administrativa de constante referencia por parte de la entidad reclamante, que no es de aplicación en materia de inscripción de entidades en el Registro de Operadores.*

Todo lo anterior se alega además de manera genérica, con errores en datos significativos (por ejemplo, en la fecha del acto administrativo objeto de la reclamación alude al “25 de noviembre de 2009”, cuando la Resolución de inscripción registral es de fecha 16 de diciembre de 2008), y sin aportar ninguna documentación ni prueba válida en Derecho que acredite la veracidad de sus alegaciones; ni siquiera aporta indicios racionales con un mínimo de verosimilitud que fundamenten mínimamente su solicitud.

Por lo tanto no existe ningún nexo de causalidad entre la actividad administrativa de esta Comisión al inscribir a la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores, y los presuntos daños y perjuicios alegados en la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. derivados de la no ejecución de un contrato privado de distribución, contrato que regula una relación mercantil entre dos empresas privadas.

TERCERO.- Sobre otras cuestiones planteadas en la reclamación de responsabilidad patrimonial de EXPANSIÓN MÓVIL, S.L.

En los escritos de la entidad EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. de 8 de julio de 2011 y de 5 de agosto de 2011 se alude, de manera directa aunque algo confusa, a la existencia de una presunta concesión administrativa de uso privativo del dominio público radioeléctrico para la prestación del servicio de telefonía móvil, con afirmaciones tales como: *“responsabilidad*



patrimonial por concesión de una licencia de telefonía móvil a una empresa incurso en prohibición para contratar con la Administración (...) licencia de uso del dominio público del espacio radioeléctrico (...) El otorgamiento de la licencia de uso especial del dominio público del espectro radioeléctrico a la empresa RUZORANGE, S.L. se ha realizado de acuerdo con un pliego de condiciones que ha de cumplir los principios establecidos en la legislación patrimonial y de contratos de las Administraciones Públicas (...) no actuó con la diligencia debida al no comprobar en la documentación de las ofertas presentadas para la concesión de la licencia de telefonía móvil que uno de los concurrentes, que luego resultó adjudicatario, incurría en causas que impedían legalmente otorgarle una licencia administrativa a su nombre”.

Dado que las competencias de gestión del dominio público radioeléctrico y, en su caso, de la licitación de frecuencias radioeléctricas y del otorgamiento de concesiones administrativas para el uso privativo de las mismas para la prestación de los diferentes servicios de telecomunicaciones (entre las que se encuentran las destinadas a prestar servicios de telefonía móvil), corresponden al Gobierno y al Ministerio de Industria, Energía y Turismo (artículos 43 a 45 de la LGTel, y Real Decreto 863/2008, de 23 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la LGTel en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico), esta propuesta no se refiere a la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada contra el citado Ministerio.

En consecuencia lo procedente es remitir al Ministerio de Industria, Energía y Turismo copia de la solicitud de EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. y de las actuaciones practicadas para su calificación y eventual tramitación y resolución por los órganos competentes en lo referente a las citadas materias relativas a la gestión del dominio público radioeléctrico y, en su caso, a la licitación de frecuencias radioeléctricas y el otorgamiento de concesiones administrativas para el uso privativo de las mismas para la prestación de los diferentes servicios de telecomunicaciones.

En conclusión, la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 16 de diciembre de 2008 de inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), se dictó plenamente ajustada a Derecho, de conformidad con la normativa sectorial y procedimental antes citada, y no existe nexo de causalidad alguno entre el citado acto administrativo de inscripción registral y las supuestas lesiones patrimoniales alegadas. Por consiguiente, debe desestimarse íntegramente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. contra esta Comisión.

Por todo cuanto antecede, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de conformidad con lo establecido en la normativa aplicable,



RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar íntegramente la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la entidad EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. contra la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones solicitando una indemnización de 545.017 Euros, ya que la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 16 de diciembre de 2008 de inscripción de la entidad RUZORANGE, S.L. en el Registro de Operadores como Operador Móvil Virtual Prestador del Servicio de ámbito nacional (expediente número RO 2008/2034), se dictó plenamente ajustada a Derecho y no existe nexo de causalidad entre el citado acto administrativo y las supuestas lesiones patrimoniales alegadas.

SEGUNDO.- Remitir al Ministerio de Industria, Energía y Turismo copia de la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por la entidad EXPANSIÓN MÓVIL, S.L. y de las actuaciones practicadas en el curso de la tramitación y resolución de la misma contra la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (expediente administrativo número AJ 2011/1736) para su calificación y eventual tramitación y resolución en las materias aludidas que son competencia de ese Ministerio, de acuerdo con lo expuesto en el Fundamento de Derecho Tercero de la presente Resolución.

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 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobado por la Resolución de su Consejo de 20 de diciembre de 2007, 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, puede interponerse 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 48.12 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, el artículo 22 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.