



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DON JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, 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 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 12 de diciembre de 2002, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE LA SUSPENSIÓN SOLICITADA POR TELEGATE ESPAÑA, S.A. EN RELACIÓN CON EL ACUERDO DEL CONSEJO DE FECHA 7 DE NOVIEMBRE DE 2002, SOBRE LA SOLICITUD DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., DE NÚMEROS CORTOS 118AB PARA EL SERVICIO DE CONSULTA TELEFÓNICA SOBRE NÚMEROS DE ABONADO

En relación con la solicitud de suspensión incorporada al recurso potestativo de reposición interpuesto por TELEGATE ESPAÑA, S.A contra la resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por la que se asignan a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., tres números cortos del Plan nacional de Numeración para los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado, correspondientes a las modalidades de servicio de consulta telefónica nacional en el ámbito del servicio universal, servicio de consulta telefónica nacional y, servicio de consulta telefónica internacional, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 44/02 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de 12 de diciembre de 2002, recaída en el expediente AJ 2002/7906

HECHOS



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

PRIMERO. En fecha 7 de noviembre de 2002, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobó un Acuerdo en virtud del cual se asignaban a Telefónica de España S.A.U., (en adelante TELEFÓNICA) tres números cortos identificados por los dígitos NXYAB del Plan Nacional de Numeración para los servicios de telecomunicaciones, para los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado en las siguientes modalidades:

- Servicio de consulta telefónica nacional sobre números de abonado en el ámbito del servicio universal de telecomunicaciones (11818)
- Servicio de consulta telefónica nacional sobre números de abonado (11822)
- Servicio de consulta telefónica internacional sobre números de abonado (11825)

SEGUNDO. Mediante escrito de fecha 25 de noviembre de 2002, con entrada en el Registro de esta Comisión el día 28 de noviembre del mismo año, TELEGATE interpuso recurso potestativo de reposición contra la resolución antes referida. Asimismo, a través de dicho escrito, vino a solicitar la suspensión de la resolución impugnada.

TERCERO. A través de sendos escritos de fecha 3 de diciembre de 2002, esta Comisión comunicó el inicio del procedimiento correspondiente a los interesados, conforme lo previsto en los artículos 42.4 y 112.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), modificada por Ley 4/1999, de 13 de enero.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Admisión a trámite.

En el escrito presentado por TELEGATE por el que se interpone recurso de reposición contra la resolución de esta Comisión en la que se asignan a Telefónica los números para la prestación del servicio de consulta telefónica para números de abonado ya referidos, se viene a solicitar la suspensión de la ejecución de la resolución recurrida, a los efectos previstos en el artículo 111



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de la LRJPAC. Dicho artículo establece las reglas para la suspensión de la ejecución de los actos administrativos, cuando éstos sean objeto de cualquier recurso administrativo.

Habida cuenta que el recurso potestativo de reposición presentado por TELEGATE, en el que se solicita la suspensión del acto impugnado, se interpone contra el acto expresado, que resulta susceptible del mismo según lo dispuesto por los artículos 107 y 116 de la LRJPAC, y dentro del plazo previsto por el artículo 117 de la citada Ley, procede admitirlo a trámite. En consecuencia, también se admite a trámite la solicitud de suspensión planteada junto con el recurso.

SEGUNDO.- Competencia para resolver la solicitud de suspensión.

En virtud de lo establecido en el artículo 116.1 de la LRJPAC, los actos que ponen fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado, en este caso, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Asimismo, el artículo 111.2 de la LRJPAC atribuye la competencia para suspender la ejecución del acto impugnado, bien de oficio o a solicitud del recurrente, al órgano a quien compete resolver el recurso. En consecuencia, el Consejo de esta Comisión resulta competente para resolver la solicitud de suspensión de la resolución recurrida por TELEGATE.

TERCERO.- Sobre la petición de suspensión de la resolución recurrida.

Conforme a lo expuesto en los antecedentes de hecho y al amparo de lo dispuesto en el artículo 111.2 de la LRJPAC, TELEGATE solicita expresamente la suspensión de la resolución impugnada.

Según lo establecido en el artículo 111.1 de la LRJPAC, la interposición de cualquier recurso no suspenderá la ejecución del acto impugnado. No obstante, el órgano a quien compete resolver el recurso podrá, en virtud del artículo 111.2 de la LRJPAC, suspender la ejecución del acto impugnado, previa ponderación entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el perjuicio que se causa al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido. Para ello, se señalan en el citado artículo dos circunstancias alternativas que deben concurrir para que sea posible la suspensión:

- Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 62.1 de la LRJPAC.

Al respecto ha de señalarse que TELEGATE alega en el escrito de interposición del recurso, de un lado, que resolución por la que se aprueba la recurrida asignación ha sido adoptada sin tener en cuenta las formalidades establecidas para ello en la ley, entre las que se encuentra la del trámite de audiencia a los interesados y de otro lado, que la ejecución de la resolución recurrida produciría un perjuicio de difícil o imposible reparación a aquellos operadores que deseen competir con TELEFÓNICA, entre ellos TELEGATE.

Por consiguiente, en aplicación del citado artículo 111, para determinar si procede o no acceder a la suspensión solicitada por la recurrente, esta Comisión ha de analizar, en primer lugar, si concurre alguna de las circunstancias señaladas en las letras a) y b). En segundo lugar, en el caso de que se compruebe la concurrencia de alguna de ellas, analizará, si ha de prevalecer el interés público, el de terceros o el del interesado en la suspensión del acto, previa ponderación razonada de los perjuicios que a unos y otros causaría la suspensión o la ejecución inmediata del acto recurrido.

En relación con la primera de las alegaciones expuestas por TELEGATE, la citada entidad expone que, en la resolución de 7 de noviembre de 2002 *“como acto administrativo sujeto a la Ley 30/92, debería haberse observado, en su procedimiento de adjudicación, las formalidades establecidas en esta ley. Dentro de estas formalidades se encuentra la del trámite de audiencia a los interesados tal y como recoge el artículo 84.1 (...)”*, asimismo añade que, *“TELEGATE, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 31.1 b) de la Ley 30/92 es un interesado en este procedimiento ya que tiene derechos que pueden resultar afectados por la decisión que se adopte (...)”*, y por tanto *“la ausencia de este trámite de audiencia en el procedimiento ha provocado una situación de clara indefensión a TELEGATE”*. A este respecto, es necesario señalar que el motivo alegado no constituye ninguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 62.1 de la LRJPAC, por lo que la suspensión de la resolución impugnada no puede ser estimada sobre la base de esta consideración.

Por lo que respecta a los perjuicios de imposible o difícil reparación que pudiera causar la ejecución de la resolución a los operadores que deseen competir con TELEFÓNICA hay que indicar que, TELEGATE se limita a indicar que la no limitación de los servicios a prestar por el número 11818, asignado al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, en el ámbito del servicio universal, permite a Telefónica la prestación de los mismos servicios que el resto de operadores a unos precios inferiores de mercado, apoyándose en la financiación del servicio universal, impidiendo de este modo la entrada de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

dichos operadores al mercado de servicios de consulta telefónica. No obstante, constituye jurisprudencia consolidada que el carácter irreparable del perjuicio alegado debe ser manifiesto y concreto, con el fin de lograr su valoración por el órgano competente para resolver el correspondiente recurso y, poder ponderar el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión pretendida y al recurrente la eficacia inmediata del acto recurrido. Por ello, no resulta suficiente, la mera alegación por parte de la recurrente del presunto perjuicio, tal y como sostiene TELEGATE en su escrito de interposición del recurso.

Respecto de ello, procede traer a colación lo manifestado por la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en su Auto de 26 de marzo de 1998 (RJ 1998\3216):

“No basta, por otra parte, que la petición de suspensión vaya acompañada de una expresa manifestación de los perjuicios irreparables que pudieran irrogarse al recurrente caso de no acordarse, siendo necesario según reiterada doctrina de esta Sala que se aporte al menos un principio de prueba de la sobreveniencia de tales perjuicios, o bien que la existencia de los mismos pueda deducirse de la naturaleza del acto impugnado, caso de no accederse a ella. Por otra parte, resulta absolutamente necesario que tales circunstancias sean patentes en el momento de la solicitud de suspensión.”

No obstante, es preciso señalar en segundo lugar que, aún si se considerase suficiente la mera gravedad del perjuicio alegado sin necesidad de analizar su irreparabilidad, tal y como exige el citado artículo 111 de la LRJPAC, tampoco podría prosperar la pretensión de TELEGATE. De este modo, esta Comisión estima que, la asignación del número corto 11818 a Telefónica para la prestación del servicio de consulta telefónica sobre datos de abonado en el ámbito del servicio universal, no es susceptible de producir un grave perjuicio al resto de operadores que deseen competir con Telefónica en el mercado de servicios de consulta. En este sentido, resulta necesario recordar que la prestación del servicio de consulta telefónica bajo unas determinadas condiciones, en el marco del servicio universal, se configura como una obligación para el operador dominante, que en nada tiene que ver con su política comercial, debiendo dicho operador de prestar el servicio referido a un precio asequible según lo dispuesto en la legislación vigente.

En cualquier caso, se tienen por efectuadas estas alegaciones para su consideración en la resolución que, con carácter definitivo, se dicte en el procedimiento administrativo que trae causa.

Por lo anterior, cabe concluir que no se da ninguno de los dos supuestos previstos en la Ley para plantear la suspensión, como queda dicho.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

SEXTO.- Sobre la ponderación entre el interés público y el perjuicio que se causaría al recurrente.

La conclusión anteriormente alcanzada, esto es que no concurre ninguna de las dos circunstancias exigidas por el artículo 111 de la LRJPAC (causa de nulidad de pleno derecho y existencia de perjuicios de imposible o difícil reparación) conlleva *per se* que esta Comisión deniegue la suspensión solicitada por TELEGATE, todo ello sin que proceda ponderar ningún tipo de perjuicio.

Sin perjuicio de lo anterior, a mayor abundamiento, procede indicar que en los procedimientos de asignación de recursos públicos de numeración, como es el caso que nos ocupa, el principal interesado, cuyos derechos e intereses pueden verse afectados por la resolución que ponga fin al procedimiento, es el asignatario, en este caso TELEFÓNICA. En este sentido, la suspensión del acto recurrido impediría a TELEFÓNICA realizar actuaciones que supusieran la plena ejecutividad del acto de asignación, impidiéndole prestar sus servicios bajo la numeración recurrida (118AB). Numeración, a la cual se encuentra obligado a migrar en virtud de lo dispuesto en la Orden de CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado, en el plazo de una año desde la entrada en vigor de la citada norma.

El fundamento de la suspensión de un acto administrativo es evitar que la ejecución del acto recurrido pueda hacer perder la finalidad del recurso, si finalmente éste se estimase. En este sentido, el beneficiado por un acto administrativo no puede verse perjudicado por la sola actuación de quien discrepa. En el caso de estimarse la suspensión solicitada por TELEGATE, si finalmente el recurso de reposición fuera desestimado, se habría provocado un daño a TELEFÓNICA, al impedirle utilizar la numeración que le ha sido asignada durante el periodo de la suspensión.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

Único.- Denegar la suspensión de la eficacia inmediata de la Resolución del Consejo de fecha 7 de noviembre de 2002, por la que se asigna a Telefónica de España, S.A.U tres números cortos identificados por los dígitos NXYAB del Plan Nacional de Numeración para los servicios de telecomunicaciones, para los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado, la cuál ha sido objeto de recurso potestativo de reposición presentado por Telegate España, S.A..



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.

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, 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 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, 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 del 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.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José M^a Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes