



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DON JAIME VELÁZQUEZ VIOQUE, 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 1 de julio de 2004, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN DEL RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICION INTERPUESTO POR TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. CONTRA EL ACUERDO DEL CONSEJO DE FECHA 27 DE NOVIEMBRE DE 2003 SOBRE EL CONFLICTO ENTRE TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. Y REDES Y SERVICIOS LIBERALIZADOS, S.A. ACERCA DE LA SOLICITUD DE UNA LÍNEA SUSCEPTIBLE DE ARRENDAMIENTO ENTRE BARCELONA E IBIZA.

En relación con el recurso potestativo de reposición interpuesto por Telefónica de España, S.A.U. contra la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por la que se resuelve el conflicto entre Telefónica de España, S.A.U. y Redes y Servicios Liberalizados, S.A. interpuesto por esta última acerca de la solicitud de una línea susceptible de arrendamiento entre Barcelona e Ibiza, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado en su sesión núm. 26/04, la siguiente Resolución,

Resolución de 1 de julio de 2004, recaída en el expediente AJ 2004/12.

I. FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 27 de noviembre de 2003, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobó un Acuerdo en virtud del cual se resolvía el conflicto entre Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, TESAU) y Redes y Servicios Liberalizados, S.A. (en adelante, RSL), interpuesto por esta última, acerca de la solicitud de una línea susceptible de arrendamiento entre Barcelona e Ibiza disponiendo lo siguiente:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

“Primero. Telefónica de España, S.A.U. deberá suministrar a la mayor brevedad posible, y nunca en plazo superior a 20 días naturales, el circuito digital de 2048 Kbits/s sin estructurar solicitado por RSL de acuerdo al precio establecido en el Catálogo de Servicios Regulados actualmente en vigor.

Segundo. Declarar que los hechos denunciados por Redes y Servicios Liberalizados, S.A. podrían ser constitutivos de un incumplimiento de los niveles mínimos de calidad a que está obligado el operador dominante, cuyo conocimiento correspondería al Ministerio de Ciencia y Tecnología.”

SEGUNDO. Mediante escrito con fecha 26 de diciembre de 2003, con entrada en el Registro de esta Comisión el mismo día, TESAU interpuso recurso potestativo de reposición contra la Resolución antes referida.

En el citado escrito de interposición se exponen básicamente los siguientes aspectos:

1. Sobre la provisión del circuito solicitado por RSL.

Al respecto, manifiesta TESAU que el conflicto planteado por RSL, que dio lugar a la Resolución de la que trae causa este recurso, se produjo debido a que ésta no proporcionó a TESAU los datos suficientes para identificar el lugar de entrega del circuito Barcelona-Ibiza objeto de la solicitud. De igual forma, la recurrente considera que la provisión del circuito tampoco fue fácil de llevar a cabo debido a que RSL continuó sin aportar datos imprescindibles para dicha puesta a disposición.

Pese a ello, TESAU afirma que *“una vez obtenida la información necesaria por parte de RSL para la provisión del circuito, se procedió a instalar el circuito, el cual se encuentra actualmente en funcionamiento.”*

2. Sobre la constitución del aval solicitado, la no consideración de la provisión del circuito solicitado como un servicio de interconexión, y la infracción de lo dispuesto en la Oferta de Interconexión de Referencia y en las Resoluciones de esta Comisión de 8 de agosto de 2002 y de 21 de noviembre del mismo año.

La recurrente señala que, de acuerdo con la Resolución de la que trae causa este recurso, esta Comisión ha manifestado que no procede la petición de TESAU de constituir un nuevo aval, basándose en que la Resolución de esta Comisión de 21 de noviembre de 2002, en virtud de la cual se procedió a resolver el conflicto de interconexión planteado por TESAU con RSL, ya obligó a este operador a constituir un aval económico a favor de TESAU que garantizara las cantidades adeudadas por RSL a TESAU desde el 21 de agosto de 2002 en concepto de *“consumo de servicios de interconexión y de recursos de red”*.

No obstante, el operador recurrente considera que el suministro de un circuito digital de 2048 Kbits/s sin estructurar solicitado por RSL, no puede entenderse ni como un



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

servicio de conexión a la red de TESAU ni como un servicio de interconexión de los incluidos en la OIR. Por el contrario, debe ser considerado como un servicio punto a punto a prestar dentro de la Oferta de Circuitos Alquilados de TESAU y no en la OIR.

Por consiguiente, la recurrente afirma que la Resolución de la que trae causa este recurso, al señalar que en este supuesto no procede la constitución de un aval específico ya que queda cubierto por el aval por servicios de interconexión y recursos de red constituido de conformidad con la OIR y las Resoluciones de 8 de agosto y 21 de noviembre de 2002, infringe lo dispuesto en estas Resoluciones, pues la provisión del circuito que nos ocupa no figura como servicio de interconexión.

Por otro lado, TESAU reivindica que, teniendo en cuenta la situación económica de RSL, con un procedimiento de suspensión de pagos en tramite, el riesgo de impago por parte de esta operadora se incrementa y se ve agravado si la recurrente debe atender cualquier petición de RSL de ampliación de su planta sin posibilidad de solicitar un nuevo aval que garantice el pago.

Por último, TESAU señala que al no ser servicio de interconexión el alquiler del circuito solicitado, no ha sido tenido en cuenta por RSL en el cálculo de la cuantía del aval ya constituido por interconexión, por lo que, de considerar esta Comisión que su pago se garantiza por este aval, deberá procederse a la revisión de la cuantía de dicho aval.

TERCERO. Mediante escritos del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 8 de enero de 2004, se cumplió el trámite de información a los interesados previsto en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC). Asimismo, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 112.2 de la LRJPAC, mediante escrito del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 8 de enero de 2004 se dio traslado a la entidad mercantil RSL del recurso de reposición interpuesto por TESAU para que alegase lo que estimase conveniente.

CUARTO. Mediante escritos de fecha 21 de enero y 12 de mayo de 2004, con entrada en el Registro de esta Comisión el 23 de enero y 13 de mayo del 2004 respectivamente, se recibieron escritos de alegaciones por RSL. En los citados escritos se expone básicamente lo siguiente:

1. Sobre la provisión del circuito solicitado por RSL.

RSL afirma que ya probó sobradamente, durante la tramitación del expediente de esta Comisión DT 2003/1416, que proporcionó los datos suficientes y necesarios a TESAU para identificar el lugar de entrega del circuito Barcelona-Ibiza.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Es más, RSL considera que TESAU *“ha solicitado información de forma reiterada e innecesaria, sin otra finalidad que demorar la efectiva provisión del mencionado circuito puesto que Telefónica disponía de toda la información necesaria desde la primera solicitud de RSL.”*

El alegante acredita estos dos aspectos a través de numerosos correos electrónicos intercambiados con TESAU. En efecto, RSL incluye dentro de sus alegaciones dieciocho correos electrónicos intercambiados con TESAU desde el 28 de abril de 2003 hasta el 12 de diciembre del mismo año, en los que se puede comprobar cómo RSL ha aportado con la mayor diligencia la información requerida por TESAU para la provisión del circuito.

2. Sobre la injustificada petición por parte de TESAU de la constitución de un nuevo aval. Abuso por TESAU de las garantías constituidas a su favor.

Como punto de partida de sus alegaciones, RSL realiza un histórico de la situación aquí planteada. Así, afirma que, en cumplimiento de la Resolución de esta Comisión de 8 de agosto de 2002, constituyó el 14 de ese mes un aval económico a favor de TESAU para asegurar el pago de los servicios de interconexión y de suministro de recursos de red que RSL recibe de la recurrente. Esta medida de constitución de un aval económico fue confirmada por la Resolución de esta Comisión de 21 de noviembre de 2002. Por otro lado, en la Resolución de la que trae causa este recurso, se establecía la no procedencia de la constitución de un nuevo aval solicitado por TESAU, puesto que la provisión del circuito digital de 2048 kbits/s sin estructurar Ibiza-Barcelona proporcionado por esta operadora a RSL se debía incluir en la garantía del aval económico ya constituido el 14 de agosto de 2002.

En virtud de ello, RSL asegura que para determinar el importe del aval tuvo en cuenta, entre otros aspectos, *“los importes que reflejan las facturas por servicios FACTEL, que incluyen circuitos de transmisión (entre los que se incluye el circuito solicitado a Telefónica[...])”*. Asimismo, señala que si debiera constituir un aval para la provisión del circuito, *“se llegaría al absurdo de tener que constituir un aval para un servicio por el cual ya hemos pagado. O peor aún, llegaríamos al absurdo de que RSL tuviera que constituir un aval para cualquier servicio de telecomunicaciones que deseáramos contratar con Telefónica, resultando contrario al fomento de la competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones.”*

Por otro lado, RSL considera que TESAU está incumpliendo el apartado II.1 del Anexo I de la Orden de Licencias de 22 de septiembre de 1998, por la que se establece el régimen aplicable a las licencias individuales para servicios y redes de telecomunicaciones y las condiciones que deben cumplirse por sus titulares (en adelante, Orden de Licencias), el cual establece que *“el operador dominante deberá suministrar líneas susceptibles de arrendamiento, según su oferta, en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias y deberá proporcionar líneas susceptibles de arrendamiento a los demás, ofreciendo las mismas condiciones y la*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

misma calidad que a sus propios servicios o, en su caso, a los de sus filiales o asociados”.

Por último, RSL señala como prueba de que no existe riesgo para TESAU en la contratación de este circuito, el que RSL ha pagado diligentemente todas las facturas recibidas, en tiempo y forma, durante los últimos 17 meses, esto es, desde el inicio de la suspensión de pagos.

A los anteriores antecedentes de hecho le son de aplicación los siguientes

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

A. FUNDAMENTOS JURIDICO PROCEDIMENTALES.

Primero.- Calificación.

El artículo 107 de la LRJPAC establece que contra las resoluciones, entre otros actos, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha ley.

El recurrente califica expresamente su escrito, con fecha de entrada en esta Comisión de 26 de diciembre de 2003, como recurso de reposición, por lo que teniendo en cuenta lo anterior y que las Resoluciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ponen fin a la vía administrativa procede, a tenor de lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC que prevé que los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado, calificar al escrito presentado como un recurso potestativo de reposición interpuesto contra la Resolución de esta Comisión de fecha 27 de noviembre de 2003.

Segundo.- Competencia y plazo para resolver.

De conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, la competencia para resolver el presente recurso corresponde al Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano administrativo que dictó el acto impugnado.

El presente recurso deberá ser resuelto y su resolución notificada en el plazo de un mes contado desde el día siguiente a su interposición, según lo establecido en el artículo 117.2 de la misma Ley y, siempre teniendo en cuenta las posibles suspensiones que afecten al transcurso del plazo máximo.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Tercero.- Admisión a trámite.

El recurso de reposición ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC.

Asimismo, se ha interpuesto dentro del plazo de un mes previsto en el artículo 117 de la misma Ley, por lo que, teniendo en cuenta lo anterior, procede admitirlo a trámite.

B. FUNDAMENTOS JURIDICO MATERIALES

Primero.- Sobre la provisión del circuito solicitado por RSL.

Tal como ha sido puesto de manifiesto en los Antecedentes de Hecho, la recurrente considera que la provisión del circuito Ibiza-Barcelona a RSL no fue fácil de llevar a cabo debido a que ésta, como había ocurrido con anterioridad, continuó sin aportar datos imprescindibles para dicha puesta a disposición.

Pese a ello, esta Comisión estima que en las alegaciones de RSL queda suficientemente probado a través, básicamente, de los numerosos correos electrónicos aportados, la plena disposición y la comunicación por RSL de todos los datos necesarios para que TESAU pudiera prestar el servicio requerido.

Segundo.- Sobre la constitución del aval solicitado, la no consideración de la provisión del circuito solicitado como un servicio de interconexión, y la infracción de lo dispuesto en la Oferta de Interconexión de Referencia y en las Resoluciones de esta Comisión de 8 de agosto de 2002 y de 21 de noviembre del mismo año.

De acuerdo con lo ya señalado, TESAU, ante el temor de que se produzcan impagos por RSL, solicita la constitución por este operador de un nuevo aval económico a su favor que garantice posibles deudas en la provisión de pagos del circuito de 2 Mbits/s sin estructurar. Esta solicitud de TESAU se debe a que considera que los pagos realizados por RSL como consecuencia de la provisión del circuito en cuestión, se refieren a pagos por alquiler de líneas punto a punto, y, por tanto, no quedan incluidos en el aval económico ya constituido por RSL a raíz de la Resolución de esta Comisión de 8 de agosto de 2002, para garantizar las posibles cantidades adeudadas por este operador a aquel, en concepto de consumo de servicios de interconexión y recursos de red.

En caso de que esta Comisión estime la no constitución del aval, el recurrente solicita la revisión de la cuantía del aval ya constituido.

Ante estas alegaciones, esta Comisión considera lo siguiente:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Con fecha 28 de abril de 2003, RSL solicitó formalmente a TESAU el alquiler de un circuito punto a punto digital de 2 Mbit/s sin estructurar, con origen en RSL Barcelona (nodo técnico) y destino en una estación base de Banda Ancha, S.A. (BASA), filial de RSL en Ibiza.

En la Resolución de 27 de noviembre de 2003, esta Comisión consideró que las cantidades correspondientes al pago por la provisión del circuito solicitado quedaban suficientemente garantizadas a través del aval económico constituido por RSL el 14 de agosto de 2002 en concepto de consumo por servicios de interconexión y recursos de red, por lo que se consideró que no procedía la creación de un nuevo aval. En efecto, en la Resolución referida se establece lo siguiente:

“Por último, en relación con la alegación presentada por TESAU acerca de que se determine la constitución por parte de RSL de un aval por el importe de la cuota de alta y dos meses, que garantice el pago del circuito solicitado, esta Comisión considera que no procede su constitución. Ello es debido a que, de acuerdo a la Resolución de 21 de noviembre de 2002, en virtud de la cual se procedió a resolver el conflicto de interconexión planteado por TESAU con RSL, esta Comisión obligó a RSL a constituir un aval económico en favor de TESAU que garantizara las cantidades adeudadas por aquel operador a éste desde el día 21 de agosto de 2002 en concepto de consumo de servicios de interconexión y de recursos de red, entre los cuales se entienden incluidos circuitos como el solicitado en el presente expediente.”

No obstante, esta Comisión considera que el servicio solicitado por RSL se debe encuadrar no como un servicio de interconexión o recurso de red asociado a la misma regulado por la OIR, sino como una línea susceptible de arrendamiento perteneciente al conjunto mínimo de líneas que los operadores dominantes están obligados a suministrar de acuerdo con el punto II.8 del Anexo I de la Orden de Licencias, así como con el considerando 28 y el artículo 16 de la Directiva de Servicio Universal¹, según los cuales se mantienen todas las obligaciones en materia de líneas arrendadas impuestas en virtud de los artículos 3, 4, 6, 7, 8 y 10 de la Directiva 92/44/CE² de alquiler de circuitos.

En efecto, en ningún momento del intercambio de información entre ambos operadores para llevar a la práctica la Resolución recurrida se mencionó, por parte de RSL ni se consideró por parte de TELEFONICA que el circuito solicitado debiera estar enmarcado dentro del servicio de interconexión de circuitos que contempla la OIR vigente. De hecho, ni siquiera en las alegaciones de ambos operadores en el procedimiento de este recurso así se ha puesto de manifiesto.

¹ Directiva 2002/22/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.

² Directiva 1992/44/CEE del Consejo, de 5 de junio de 1992, relativa a la aplicación de la oferta de red abierta a las líneas arrendadas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Junto con ello, se debe tener en cuenta que el circuito digital de 2048 Kbits/s sin estructurar solicitado por RSL entre Barcelona e Ibiza se trata de una línea alquilada punto a punto y no del servicio de interconexión de circuitos ya que se solicita el alquiler de un E1 cuyo origen es el nodo técnico de RSL en Barcelona y el destino es una estación base de su filial BASA (Banda Ancha, S.A) en Ibiza. Es decir, en ninguno de los extremos se menciona la existencia de un punto de interconexión para interconectar circuitos (Pdl) entre RSL y TELEFONICA, ni tampoco se hace referencia al servicio de conexión y/o de enlace a cliente que conjuntamente conforman el servicio de interconexión de circuitos establecido en la OIR vigente.

Por otro lado, en el intercambio de correos electrónicos tendentes a la concreción del alquiler que se efectúa entre ambos operadores, la propia TELEFONICA le comunica a RSL que el circuito solicitado se encuadraría en el marco de tarifas del BOE, es decir las tarifas minoristas de las líneas susceptibles de arrendamiento (circuitos digitales) recogidas en el Catálogo de Servicios Regulados de TELEFONICA y sujetas en aquel momento al régimen de *Price Cap*.

De igual forma, cabe destacar que RSL no tiene suscrito Addendum de interconexión de circuitos con TELEFONICA, de forma que no podría solicitar un servicio recogido en la OIR sin la firma previa del Addendum correspondiente, lo cual no se ha producido en este caso pese a que ya haya sido contratado el alquiler.

Por último, en cumplimiento del Resuelve Sexto de la OIR de 10 de julio de 2003, TELEFONICA ha de remitir a esta Comisión, con periodicidad trimestral, el número de Pdl's para interconexión de circuitos que tiene establecido con cada operador. Sin embargo, analizada la citada información, se observa que hasta la fecha no ha sido comunicada la existencia de ningún Pdl establecido entre TELEFONICA y RSL.

Partiendo, por tanto, de que el servicio prestado es un alquiler de circuito punto a punto, el suministro del circuito ha de regirse por la Oferta de Circuitos Alquilados de TESAU, donde, en ningún momento, se regula la posible constitución de avals. De hecho, la obligación a la constitución del mismo incumpliría el apartado II.1 del Anexo I de la Orden de Licencias en el que se establece lo siguiente:

“El operador dominante deberá suministrar líneas susceptibles de arrendamiento, según su oferta, en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias y deberá proporcionar líneas susceptibles de arrendamiento a los demás, ofreciendo las mismas condiciones y la misma calidad que a sus propios servicios o, en su caso, a los de sus filiales o asociados”.

Por tanto, tal y como se apuntaba en la Resolución de la que trae causa este recurso, TESAU debe suministrar líneas susceptibles de arrendamiento, según su oferta, en condiciones objetivas, transparentes y no discriminatorias, aplicando condiciones análogas en circunstancias análogas a los organismos que presten servicios



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

análogos, y deberá proporcionar dichas líneas a los demás, ofreciendo las mismas condiciones y la misma calidad que a sus propios servicios o, en su caso a los de sus filiales o asociados.

En este sentido, esta Comisión considera que declarar la obligación de RSL de constituir un aval que garantice el pago de este circuito de 2 Mbits/s sin estructurar, sin que quede demostrada la existencia de impago alguno por la prestación de un servicio minorista como éste, regulado bajo la Oferta de Circuitos Alquilados de TESAÚ, supondría vulnerar el principio de no discriminación anteriormente citado, al igual que actuar de forma contraria a los principios reguladores del nuevo marco de las comunicaciones electrónicas, esto es, el principio de fomento de la competencia efectiva, de promoción del desarrollo del sector de las comunicaciones electrónicas, de utilización de los nuevos servicios y el despliegue de redes, y acceso a éstos, en condiciones de igualdad.

Una vez concluido que la provisión del circuito solicitado ha de ser considerada como un alquiler de circuito punto a punto prestado por el operador dominante, y no como un servicio de interconexión o recurso de red, y, en consecuencia, no cubierto por el aval ya constituido por RSL, ha de analizarse si es posible la constitución de un nuevo aval que cubra el pago de dicho alquiler. En todo caso, esta constitución se debe regir por el principio de no discriminación, para lo cual se debe concretar el posible impago o riesgo de impago por parte de RSL al recurrente del servicio avalado.

A tal efecto, cabe recordar que TESAÚ solicita la constitución de un aval específico que garantice los pagos derivados del suministro del circuito en cuestión, debido al riesgo de impago en el que incurre, a su juicio, al verse obligada por esta Comisión a seguir contratando con RSL, dada su actual situación jurídica de empresa suspensa en pagos desde el pasado día 21 de agosto de 2002 y pendiente de la resolución judicial de dicha situación. Esto es, el recurrente reitera constantemente ante esta Comisión, en éste y en otros procedimientos, su temor a seguir contratando con RSL, debido a que es una empresa suspensa en pagos, pendiente de una resolución judicial al respecto, y que, consecuentemente, ofrece muchas dudas acerca de su solvencia.

A este respecto, esta Comisión ha de contestar de nuevo a estas argumentaciones, constantemente traídas por TESAÚ, en el mismo sentido en que ya lo hizo en su Resolución de 21 de noviembre de 2002, es decir, señalando que el régimen de gestión de la empresa incurso en un procedimiento judicial de suspensión de pagos está regulado por la Ley de Suspensión de Pagos de 26 de julio de 1922 (en adelante, LSP), que establece las siguientes previsiones:

De conformidad con el artículo 9 de la LSP, desde que se presente la solicitud de suspensión de pagos, en este supuesto, el 21 de agosto de 2002, y mientras se sustancia y resuelve el procedimiento, la admisión a trámite de la misma por parte del Juez produce dos efectos fundamentales:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Se produce la paralización de todas las acciones individuales de los acreedores (incluido TESAU) para el cobro de las deudas nacidas con anterioridad al inicio del citado procedimiento judicial de suspensión de pagos, viendo suspendida automáticamente su exigibilidad y ejecutabilidad de manera individualizada e integrándose en la masa pasiva de la suspensión de pagos. Este cobro se realizará de acuerdo con el principio de la igualdad de derechos de todos los créditos pendientes integrados en la masa pasiva de la suspensión de pagos. Es decir, se produce, salvo escasas excepciones, una imposibilidad de privilegiar a unos acreedores en detrimento de los otros.
- La imposibilidad de que se declare la quiebra del deudor suspenso mientras dure la sustanciación del procedimiento judicial de suspensión de pagos.

Presentada la solicitud de declaración de suspensión de pagos, el artículo 4 de la LSP señala que el Juez se limitará a ordenar mediante Providencia la intervención de las operaciones del deudor, designando al efecto tres Interventores Judiciales. Durante la tramitación del expediente de suspensión de pagos, el suspenso no sufre restricciones de carácter personal y conserva la administración de sus bienes y la dirección o gestión de su empresa. No obstante, los Interventores Judiciales vigilan y controlan dicha gestión y supervisan con carácter previo y vinculante todas las operaciones comerciales de la empresa, asegurándose de que existen activos suficientes para hacerlas frente. Es decir, el empresario precisa la conformidad previa de los Interventores para efectuar cobros y gastos, así como para toda obligación que pretenda contraer, para celebrar cualquier contrato y para continuar las operaciones ordinarias. Por tanto, de hecho, tal y como señala el artículo 6 de la LSP, la empresa sigue en manos del empresario pero de manera tutelada.

En este sentido, durante la sustanciación del procedimiento judicial de la suspensión de pagos, la Intervención Judicial sólo autoriza la asunción de nuevos contratos y obligaciones a los que la empresa suspensa pueda hacer frente, funcionando de hecho “al contado”.

Pues bien, esa es la situación de RSL desde el pasado 21 de agosto de 2002, y que continua en la actualidad. De hecho, RSL no ha incurrido en ningún impago desde dicha fecha, y el aval constituido en cumplimiento de las citadas Resoluciones de esta Comisión de 8 de agosto y 21 de noviembre de 2002 no ha sido ejecutado hasta la fecha.

En definitiva, no concurren los presupuestos exigidos en anteriores resoluciones de esta Comisión para obligar a RSL a la constitución de un aval para garantizar el pago derivado de la contratación del circuito alquilado.

Por consiguiente, la imposición por esta Comisión a RSL de la obligación de constituir un aval económico cuando, en la actualidad, no existe un riesgo de impago de la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

operadora por el alquiler del circuito punto a punto solicitado, supondría la prestación de este servicio por parte del operador dominante con unas condiciones discriminatorias con respecto al resto de operadores. A la luz de lo anterior, la imposición de la constitución de un nuevo aval a RSL por el alquiler de circuito punto a punto referido sería contraria a la normativa en vigor.

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

RESUELVE

Desestimar el recurso de reposición interpuesto por la entidad Telefónica de España, S.A.U., contra la Resolución de esta Comisión de fecha 27 de noviembre de 2003, sobre el conflicto entre Telefónica de España, S.A.U. y Redes y Servicios Liberalizados, S.A. interpuesto por esta última acerca de la solicitud de una línea susceptible de arrendamiento entre Barcelona e Ibiza.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la LRJPAC, 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 resuelve un recurso potestativo de reposición, no puede interponerse de nuevo dicho recurso de reposición. No obstante, contra la misma 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 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de 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 de la LRJPAC, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

EL SECRETARIO

Vº Bº EL PRESIDENTE

Jaime Velázquez Vioque

Carlos Bustelo García del Real