



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**D. ALFONSO RAMOS DE MOLINS SAINZ DE BARANDA**, 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 14 de diciembre de 2004, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la:

**RESOLUCION DEL RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICION INTERPUESTO POR TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U., CONTRA EL ACUERDO DEL SECRETARIO DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES DE FECHA 9 DE JULIO DE 2004, POR EL QUE SE ESTIMA PARCIALMENTE LA SOLICITUD DE CONFIDENCIALIDAD DE LOS DATOS APORTADOS POR ESTA ENTIDAD PARA LA ELABORACIÓN DEL INFORME ANUAL DE 2003.**

En relación con el recurso potestativo de reposición interpuesto por Telefónica de España, S.A.U, contra el citado Acuerdo del Secretario de 9 de julio de 2004, el Consejo de esta Comisión ha adoptado, en su sesión núm 44/04, la siguiente Resolución:

Resolución de 14 de diciembre de 2004, recaída en el expediente AJ 2004/1398.

### I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

**PRIMERO.** Con fecha 9 de julio de 2004, el Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dictó Acuerdo en virtud del cual se estimó parcialmente la solicitud de confidencialidad formulada por Telefónica de España, S.A.U. (en adelante TESAU) con respecto a la información aportada por ésta como contestación al requerimiento de información remitido con fecha 9 de marzo de 2004 en el seno del expediente para la elaboración del Informe



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Anual 2003 (MTZ 2004/278). En este Acuerdo se consideró que el conjunto de los datos aportados por TESAU eran confidenciales, no obstante lo cual, otros datos, enumerados en el mismo, no eran susceptibles de revelar secreto comercial o industrial alguno, no siendo, por tanto, declarados como confidenciales.

**SEGUNDO.** Mediante escrito con entrada en el Registro de esta Comisión el 10 de agosto de 2004, TESAU interpuso recurso potestativo de reposición contra el acto antes referido.

TESAU expone que no tiene objeción alguna a que se declare no confidencial la información aportada como contestación al epígrafe 1.3 *“Indicadores Generales”* del requerimiento de información realizado por esta Comisión en el seno del expediente encaminado a elaborar el Informe Anual 2003, ya que no puede perjudicar el secreto comercial o industrial reconocido en el artículo 37.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC).

Por el contrario, TESAU muestra su disconformidad con la declaración de no confidencialidad en relación con la información relativa a esos *“Indicadores Generales”* desagregada a nivel provincial, concretamente la información relativa al empleo que es la única que aparecía desglosada a ese nivel, ya que, con la publicación de esa información se vulnera el secreto comercial e industrial debido a que por sí misma esta información genera un valor económico independiente. La recurrente recuerda, asimismo, que con fecha 22 de junio de 2004, realizó la solicitud de confidencialidad de la desagregación a nivel provincial de esa información.

Por último, afirma la recurrente que el acceso a los datos de empleo dentro de los *“Indicadores Generales”* desagregados por provincias, puede incluirse dentro de informaciones relativas a la organización interna de la empresa, confidencial según lo indicado en la Comunicación de la Comisión Europea de 23 de enero de 1997, perjudicando sus intereses esenciales y comerciales.

**TERCERO.** Mediante escrito notificado con fecha 14 de septiembre de 2004, esta Comisión comunicó a TESAU el inicio del procedimiento correspondiente conforme a lo previsto en el artículo 42.4 de la LRJPAC.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

#### FUNDAMENTOS JURIDICOS PROCEDIMENTALES.

##### PRIMERO.- Calificación.

El artículo 107 de la LRJPAC establece que contra las *“resoluciones y actos de trámite, si estos últimos deciden directa e indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos”*, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualesquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

La recurrente califica expresamente su escrito, con fecha de entrada en esta Comisión de 10 de agosto de 2004, como recurso de reposición, por lo que, teniendo en cuenta lo anterior y que el Acuerdo recurrido del Secretario de esta Comisión de fecha de 9 de julio de 2004 es un acto de trámite cualificado ya que puede provocar indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, procede que pueda ser recurrido potestativamente en reposición ante el mismo órgano que lo hubiera dictado, de conformidad con el artículo 116 de la LRJPAC.

##### SEGUNDO.- 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.

##### TERCERO.- Competencia y plazo para resolver.

Mediante Acuerdo del Consejo de esta Comisión de 18 de diciembre de 1997, publicado en el BOE de 29 de enero de 1998, se aprobó la delegación de competencias del Consejo de esta Comisión en su Secretario relativas a la adopción de actos de trámite en el curso de los expedientes administrativos tramitados en la misma.

En este sentido, el artículo 13.4 de la LRJPAC dispone que las resoluciones administrativas que se adopten por delegación indicarán expresamente esta circunstancia y se considerarán dictadas por el órgano delegante.

Teniendo en cuenta que el Acuerdo de fecha 9 de julio de 2004 recurrido por TESAÚ fue dictado por el Secretario de esta Comisión mediante delegación del



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Consejo, el órgano encargado de resolver el presente recurso de reposición será el Consejo de esta Comisión.

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 LRJPAC y, siempre teniendo en cuenta las posibles suspensiones que afecten al transcurso del plazo máximo.

### **CUARTO. Legitimación de la entidad recurrente.**

El artículo 107 de la LRJPAC requiere la condición de interesado para estar legitimado en la interposición de los recursos de alzada y potestativo de reposición. La entidad recurrente ostenta la condición de interesada por cuanto que ya lo era en el procedimiento que dio causa al Acuerdo del Secretario objeto de impugnación.

En atención a lo anterior se reconoce legitimación activa a la recurrente para la interposición del presente recurso potestativo de reposición.

### **B. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES.**

#### **Único.- Sobre la calificación de la información remitida por TESAU a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.**

Tal y como se ha puesto de manifiesto previamente, TESAU indicó en el recurso de reposición interpuesto que el pasado 22 de julio solicitó, dentro de los datos integrados en el epígrafe 1.3 de "*Indicadores Generales*" del Informe Anual 2003, la confidencialidad con respecto de aquella información con desagregación a nivel provincial, y más concretamente, la relativa al empleo.

En efecto, TESAU sostiene que la publicidad de esa información desagregada por provincias vulnera el secreto comercial e industrial, al no ser conocida ni estar en disposición de serlo si no es a través de ella misma, pudiendo su divulgación suponer un grave perjuicio a la compañía.

De igual forma, pone de manifiesto el carácter estratégico de la información desglosada provincialmente, al poder revelar esfuerzos comerciales o despliegues de infraestructuras específicos.

Al respecto, cabe recordar que la normativa regula la confidencialidad como un derecho del titular del documento cuyo contenido puede revelarse por la Administración al apreciar la concurrencia de secreto comercial o industrial, esto es, de los presupuestos de hecho necesarios para calificar el documento, o parte de él, como confidencial.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Asimismo, y ahondando en esta cuestión, se ha de tener en cuenta que la publicación de dicha información desagregada no se ha considerado necesaria para la elaboración y ejecución del Informe Anual del 2003, y que, por tanto, en ningún momento esta Comisión ha dado traslado de estos datos a otro interesado durante la tramitación del procedimiento del que trae causa ni, una vez finalizado el mismo, a ningún ciudadano a través del derecho de acceso a archivos y Registros regulado en el artículo 37 de la LRJPAC.

Finalmente, y por todo ello, en el caso que estamos abordando, no es pertinente entrar a valorar la confidencialidad o no de los datos en cuestión, ya que, en ningún momento, se ha divulgado o revelado con desagregación a nivel provincial la información aportada por TESAU como contestación del epígrafe 1.3 de "*Indicadores Generales*" del requerimiento de información realizado en el seno del Informe Anual 2003, y más concretamente, la relativa al empleo. Por tanto, en ningún caso ha sido posible vulnerar el posible secreto comercial e industrial de estos datos aportados por el recurrente.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

### RESUELVE

Desestimar el recurso potestativo de reposición interpuesto por la entidad Telefónica de España, S.A.U. contra el Acuerdo del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 9 de julio de 2004, por el que se estima parcialmente la solicitud de confidencialidad de los datos aportados por esta entidad para la elaboración del Informe Anual de 2003.

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



## **COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES**

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

Carlos Bustelo García del Real

Alfonso Ramos de Molins Sainz de Baranda