



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. LUIS BERMÚDEZ ODRIOZOLA, 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 23 de abril de 1998, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DENIEGA LA SOLICITUD DE ANULACIÓN DEL REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN FORMULADO A “TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.”, EN RELACIÓN CON LA CAMPAÑA PUBLICITARIA EFECTUADA POR LA CITADA ENTIDAD CON LA DENOMINACIÓN “PLANES CLAROS”

En relación con el escrito presentado por D. Javier Revuelta del Peral, en nombre y representación de Telefónica de España, S.A., por el que solicita que se declare la nulidad del acto de requerimiento de información de fecha 20 de marzo de 1998, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 16/98 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de 23 de abril de 1998, recaída en el expediente núm. A.J. 32/98.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

HECHOS

PRIMERO. Mediante escrito de 18 de febrero de 1998, las entidades “CADIZ DE CABLE Y TELEVISIÓN, S.A.” “REGIÓN DE MERCIA DE CABLE, S.A.” Y “VALENCIA DE CALBE, S.A.”, presentaron ante esta Comisión un escrito por el que denunciaban una supuesta conducta contraria a las reglas de la libre competencia por parte de TELEFÓNICA DE España, S.A, en su campaña de publicidad relativa a los programas de descuento denominados “Amigos y Familia Interprovincial”, y solicitaban la intervención de la Comisión al respecto.

SEGUNDO. Con fecha 24 de marzo de 1998, se notificó a TELEFÓNICA DE España, S.A. el escrito del Presidente del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 20 del mismo mes, por el que se le ponía de manifiesto el requerimiento de esta Comisión para que, la citada entidad, remitiera determinada información relativa a la campaña publicitaria efectuada por la citada Compañía bajo la denominación de “Planes Claros”.

TERCERO. El requerimiento de información, advertía a la interesada que la finalidad del mismo era la de obtener la información necesaria para poder cumplir con la función de salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones, que el artículo 1 de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, atribuye a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Asimismo, se advertía que el artículo 30 del Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, faculta a la Comisión para “recabar cuanta información requiera para el ejercicio de sus funciones de las entidades que operen en el sector de las telecomunicaciones, que estarán obligadas a suministrarla”. Por otra parte, en el mismo escrito, se ponía de manifiesto que el objeto del requerimiento de información era la campaña publicitaria que TSA había efectuado con la denominación de “Planes Claros”, campaña a la que se refería la solicitud de intervención de la Comisión efectuada por las citadas empresas operadoras del servicio de telecomunicaciones por cable. Finalmente se le advertía que, a la luz de la mencionada solicitud de intervención, se había procedido a la incoación de un expediente administrativo conforme a las previsiones de los artículos 68 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPA).

CUARTO. El anteriormente citado requerimiento ha sido contestado por D. Javier Revuelta del Peral, en representación de Telefónica, a través de su escrito de fecha 1 de abril de 1998, calificado por su autor como de un escrito de alegaciones, por el que, además de contestar a nuestra solicitud de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

información, termina solicitando que se declare la nulidad del acto de requerimiento por no encontrarse suficientemente justificado ni ajustado a derecho.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El artículo 1.Dos.1 de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones (en adelante Ley 12/97), establece que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos, velar por la correcta formación de los precios en este mercado y ejercer de órgano arbitral en los conflictos que surjan el sector.

El artículo 1.Dos.2.I de dicha Ley, contempla de forma indirecta, la posibilidad de que la Comisión pueda requerir información a los intervinientes en el Mercado de las Telecomunicaciones. Tal posibilidad se encuentra implícita en la facultad que el citado precepto otorga a la Comisión para ejercer la potestad sancionadora por el incumplimiento de los requerimientos de información, formulados por la misma, en el ejercicio de sus funciones.

En relación con lo anterior, el artículo 30 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por el Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, desarrolla la referida potestad estableciendo, a favor de la misma, la facultad de recabar cuanta información requiera para el ejercicio de sus funciones de las entidades que operen en el sector de las telecomunicaciones, que estarán obligadas a suministrarla.

De lo anterior se deduce que la potestad de recabar información a las entidades que operen en el sector de las Telecomunicaciones, se configura como una facultad que tiene vida independiente de las demás que pueden ser ejercidas por la Comisión. Esto es, dicha facultad está destinada a dotar a la Comisión de la información necesaria para poder ejercer el resto de facultades que le confiere el ordenamiento jurídico. Por lo tanto, los requerimientos de información no tienen necesariamente que estar incardinados dentro de otro procedimiento administrativo iniciado para ejercer otra función de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Lo anterior significa que no son actos de trámite sino que son verdaderos actos administrativos singulares,



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

susceptibles de producir efectos jurídicos por sí mismos. Un claro ejemplo de los efectos jurídicos que pueden producir los requerimientos de información de la Comisión es el previsto en el apartado k) del artículo 33.2 de la Ley 31/1987, de 18 de diciembre de Ordenación de las Telecomunicaciones, en la redacción dada al mismo por el artículo 1.Ocho.2 de la Ley 12/97, que tipifica como infracción administrativa de carácter muy grave el incumplimiento reiterado de los requerimientos de información formulados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el ejercicio de sus funciones.

De conformidad con lo anterior, y en atención a lo dispuesto en el artículo 1.Ocho de la Ley 12/97, los requerimientos de información de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ponen fin a la vía administrativa y son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en los términos establecidos en la Ley reguladora de dicha jurisdicción. El artículo 37.1 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, establece que el recurso contencioso-administrativo será admisible en relación con las disposiciones y con los actos de la Administración que hayan puesto fin a la vía administrativa, de conformidad con lo previsto en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

SEGUNDO. El objeto del presente fundamento jurídico consiste en determinar cual es la verdadera naturaleza del escrito de Telefónica de España, S.A., presentado con fecha 1 de abril de 1998, que la propia entidad califica como ***“escrito de alegaciones”***.

El escrito de alegaciones, en el que no se realiza actividad alguna tendente a calificar el medio impugnatorio que se pretende interponer, termina solicitando que esta Comisión dicte resolución declarando la nulidad del acto de requerimiento, lo que puede ser entendido como una solicitud de revisión de oficio del acto administrativo. Teniendo en cuenta que en el escrito de alegaciones, la entidad solicitante no hace referencia a la norma en la que se ampara para solicitar la revisión del acto, procede que se analice la verdadera naturaleza jurídica del escrito de alegaciones para poder determinar la modalidad de la revisión solicitada, esto es, determinar si se está solicitando una revisión de oficio, en cualquiera de sus modalidades, o, por el contrario, el escrito de alegaciones constituye un recurso administrativo.

El Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (la LRJPA, regula la actuación de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el ejercicio de sus funciones públicas, de conformidad con lo establecido en el Art. 1.Uno de la Ley 12/97), se titula “De la revisión de los actos en vía administrativa” y en él se establecen dos posibles formas de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

revisión de dichos actos en la citada vía, la revisión de oficio (Capítulo primero) y los recursos administrativos (Capítulo segundo). A continuación se realiza por separado un breve análisis de cada una de estas dos formas de revisión previstas legalmente, con la única finalidad de determinar en cual de ellas puede ser incluido el escrito de alegaciones objeto de esta resolución. Por razones prácticas se inicia este breve análisis por los recursos administrativos.

a) Recursos administrativos.

La LRJPA, establece dos clases de recursos administrativos, el recurso ordinario y el recurso (extraordinario) de revisión.

Por lo que se refiere al recurso ordinario, el artículo 107 establece que podrá ser interpuesto contra las resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa y los actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar un procedimiento o produzcan indefensión. Teniendo en cuenta la conclusión a la que se llegaba anteriormente, en el sentido de que los requerimientos de información de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones son acuerdos que ponen fin a la vía administrativa, debemos concluir aquí que el acto objeto del escrito de alegaciones, en cuanto es un acuerdo de requerimiento de información de esta Comisión, no es susceptible de recurso ordinario en vía administrativa.

En cuanto al recurso de revisión, cabe señalar que aunque, según prevén los artículos 108 y 118 de la LRJPA, este tipo de recurso puede ser interpuesto contra los actos que agoten la vía administrativa, como es el caso del requerimiento de información objeto de esta resolución, la posibilidad de su interposición queda limitada a una serie de circunstancias tasadas que se fijan en el artículo 118 antes citado. El escrito de alegaciones no fundamenta su solicitud de que se declare la nulidad del requerimiento de información en ninguna de las circunstancias previstas en el citado artículo 118 de la LRJPA, por lo que esta Comisión entiende que la intención de TSA no ha sido la de interponer un recurso de revisión.

b) Revisión de Oficio.

Dentro de este capítulo, la LRJPA establece tres posibles formas de revisión de oficio de los actos administrativos, en función de la gravedad del motivo esgrimido para proceder a la revisión del acto o de la naturaleza del mismo. Así el artículo 102 se ocupa de la revisión de los actos nulos, el artículo 103 regula la revisión de los actos anulables, cuando éstos son declarativos de derechos y el artículo 105 se ocupa de la revocación por la Administración de sus actos, cuando éstos no son declarativos de derechos. El primero tiene como finalidad el establecimiento de los motivos y el procedimiento para la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

declaración por la propia Administración, de oficio o a instancia de parte, de que un acto dictado por la misma, sea de la naturaleza que sea, está viciado de nulidad radical. El segundo establece la posibilidad y el procedimiento para que la propia Administración, bien actuando de oficio o a solicitud de parte interesada, pueda anular la eficacia de un acto propio, cuando éste sea declarativo de derechos, siempre que se cumplan determinadas circunstancias. El tercero, prevé que la propia Administración, de oficio o a instancia de parte interesada, pueda revocar sus propios actos cuando estos no sean declarativos de derechos, siempre que esta revocación no sea contraria a derecho.

Por lo que se refiere a la primera de tales formas de revisión, el artículo 102 prevé la posibilidad de declarar la nulidad radical de los actos administrativos enumerados en el artículo 62.1 de dicha Ley, esto es, aquellos que el citado precepto declara que son nulos de pleno derecho. Teniendo en cuenta que ninguna de las causas que alega la interesada para pedir que se declare la nulidad del requerimiento de información, podrían ser encuadradas en alguno de los supuestos previstos en el citado artículo 62.1 de la LRJPA, podemos concluir que Telefónica de España, S.A., no está solicitando la declaración de nulidad radical del acto prevista en el artículo 102 de la citada Ley.

En cuanto a la segunda modalidad, hay que indicar que los requerimientos de información que efectúa la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el ejercicio de la facultad que le viene legalmente atribuida, no son actos declarativos de derechos para los interesados, por lo que no le es de aplicación al presente caso el procedimiento previsto para la revisión de los actos anulables en el artículo 103 de la LRJPA.

Finalmente, por cuanto a la revocación de actos prevista en el artículo 105, esta Comisión entiende que esta es la vía revisora que más se adecua al contenido del escrito de alegaciones presentado por Telefónica de España, S.A. En efecto, aplicando las reglas generales de legitimación, estarán legitimados para iniciar el procedimiento de revocación no sólo la Administración cuando actúe de oficio, sino también los titulares de intereses legítimos individuales o colectivos (Art. 31.1.a. de la LRJPA). Por lo que respecta a los motivos que pueden fundamentar la revisión del acto por la vía de la revocación, aun cuando en un sentido estricto, la revocación se realiza por motivos de oportunidad, la jurisprudencia ha venido utilizando el término en sentido amplio, refiriéndose a la privación de los efectos del acto tanto por razones de legalidad como por razones de oportunidad. Consecuentemente, el escrito de alegaciones objeto de esta resolución, a falta de otra calificación realizada directamente por la parte interesada, podría ser calificado por esta Comisión como una solicitud de revocación del acto realizada al amparo de lo



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

establecido en el artículo 105 de la LRJPAC, fundamentada en una supuesta infracción del ordenamiento jurídico.

En este caso, se deberá tramitar la solicitud de revisión de conformidad con lo establecido en el citado artículo y por el procedimiento general previsto en el Título VI de la LRJPA. Conviene señalar que, dado que los motivos por los que se solicita la revisión, inciden en cuestiones estrictamente jurídicas, esto es, la resolución del expediente depende de la interpretación que se realice sobre una cuestión de derecho, en la que no es necesario tener en cuenta otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por Telefónica su escrito de solicitud de revisión, procede que se prescinda del trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la LRJPA.

En el fundamento de derecho siguiente se analizan las alegaciones efectuadas por Telefónica con el objeto de determinar si, a resultas de las mismas, se puede concluir que ha existido una infracción del ordenamiento jurídico susceptible de determinar la revisión del requerimiento de información por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

TERCERO. Telefónica de España, S.A., abundando en la falta de claridad de la que, con carácter general, adolece su escrito, no manifiesta de forma determinante, motivos claros en los que fundamenta su solicitud de declaración de nulidad del requerimiento de información objeto de su escrito de alegaciones. Sus alegaciones parecen estar más bien destinadas a dar contestación al escrito de denuncia presentado por las anteriormente citadas entidades operadoras del servicio de telecomunicaciones por cable. En este sentido cabe significar que tales alegaciones, a tenor de lo establecido en el artículo 79 de la LRJPA, deberán ser tenidas en cuenta en el expediente que ha sido incoado para resolver sobre la mencionada denuncia.

No obstante lo anterior, del contenido de las alegaciones se podría deducir que el motivo de impugnación del requerimiento argumentado es el de una supuesta falta de justificación de la petición de información ya que la información solicitada no sería, a su juicio, trascendente para el ejercicio de una función legalmente encomendada a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Por consiguiente, a juicio de Telefónica, ésta Comisión ha actuado en el presente caso de forma arbitraria y contraria a lo previsto en los artículos 9.3 y 103 de la Constitución, que recogen el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos y el principio de objetividad en la actuación de la Administración, con sometimiento pleno a la Ley y el Derecho, respectivamente.

En relación con tal alegación cabe manifestar que el escrito de esta Comisión, de fecha 20 de marzo de 1998, que contiene el requerimiento



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

efectuado a Telefónica de España, S.A., para que aporte determinada documentación, cuenta, con todos los elementos necesarios para que se pueda considerar suficientemente justificada la solicitud de información. A esta conclusión se llega por los siguientes motivos:

En primer lugar, porque en dicho escrito se expresa con meridiana claridad cual es la finalidad perseguida con tal requerimiento, esto es, la de obtener información acerca de una determinada campaña de publicidad. En segundo lugar porque es evidente que, la Comisión requiere esta información para tener los suficientes elementos de juicio que le permitan discernir si es necesaria su intervención en orden a salvaguardar las condiciones de competencia efectiva en el mercado, por esa razón, se hace mención al artículo 1 de la Ley 12/97, en el propio escrito comprensivo del requerimiento. Así pues, queda claro que la solicitud de información está relacionada estrechamente con la citada facultad legalmente atribuida a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Y, en tercer lugar, porque también se expresan los fundamentos legales que habilitan a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para ejercer la potestad de recabar información y que, además, obligan a Telefónica de España, S.A. a facilitar dicha información.

A falta de una argumentación más concreta por parte de Telefónica, sobre los motivos en los que fundamenta su alegación de que la Comisión ha actuado de forma arbitraria, lo anterior debe ser suficiente para desestimar tal motivo de impugnación.

CUARTO. Visto el informe emitido por la Asesoría Jurídica de esta Comisión, analizado el escrito de alegaciones presentado por Telefónica de España, S.A. y, no siendo necesario tener en cuenta en esta resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por la interesada, por lo que no procede efectuar el trámite de audiencia previsto en el artículo 84 de la LRJPA, esta Comisión,

RESUELVE

PRIMERO. Calificar al escrito de “alegaciones” presentado por D. Javier Revuelta del Peral, en nombre y representación de Telefónica de España, S.A., de fecha 1 de abril de 1998, como una solicitud de revocación, al amparo de lo previsto en el artículo 105 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, del requerimiento de información de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 20 de marzo de 1998.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

SEGUNDO. Desestimar la solicitud de revocación del requerimiento de información de esta Comisión de fecha 20 de marzo de 1998, por no concurrir en él las circunstancias previstas en el ordenamiento jurídico para que proceda la revocación de los actos administrativos.

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 podrá interponerse recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 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 y artículo 58 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José M^a Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola