



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. 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 13 de julio de 2000, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la:

### **RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL PERÍODO DE INFORMACIÓN PREVIA A LA APERTURA DE UN PROCEDIMIENTO SANCIONADOR CONTRA LA ENTIDAD “TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U” Y SE ACUERDA NO INICIAR EL MISMO.**

En relación con la denuncia presentada por “RETEVISIÓN, S.A.” sobre la supuesta comisión de una infracción administrativa por incumplimiento de la Circular de esta Comisión 1/1999 por parte de la entidad “Telefónica de España, S.A.U”, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 26/00 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de 13 de julio de 2000, recaída en el expediente AJ 2000/2783.

### HECHOS

**PRIMERO.-** Mediante escrito de 30 de mayo de 2000 (con entrada en esta Comisión el día 5 de junio del mismo año), la entidad “Retevisión, S.A.” denunció ante la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones la



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

existencia de un posible caso de práctica de recuperación de un abonado y de uso indebido de la información obtenida en un procedimiento de preasignación, todo ello en relación con un abonado que había optado por preasignar a la denunciante como operadora para los servicios telefónicos de larga distancia y para los de telefonía móvil automática y los de comunicaciones móviles. Práctica que, según la denunciante, habría sido realizada por “Telefónica de España, S.A.U” (en adelante Telefónica).

A dicho escrito la denunciante acompaña un documento, de fecha 19 de mayo de 2000, (encabezado con la palabra “...Comunicado”) por el cual D<sup>a</sup> Ariana Roig Colomer, identificada en el mismo documento como Secretaria Dirección General de Retevisión, comunica al Sr. Castillo (al parecer empleado de Retevisión, S.A.) que en esa misma mañana había recibido una llamada de Telefónica preguntándole el motivo por el que había solicitado la preselección con otro operador, porque querían presentarle sus ofertas. El documento que se acompaña carece de firma y de cualquier dato identificativo de su autor a excepción del nombre y sus dos apellidos.

En el escrito de denuncia, Retevisión califica los hechos denunciados como un posible incumplimiento por parte de Telefónica de España, S.A.U. del apartado octavo de la Circular 1/1999, de 4 de noviembre de esta Comisión, sobre la implantación de la preasignación de operador por los operadores dominantes en el Mercado de Redes Públicas de Telecomunicación Fijas. Asimismo, la denunciante solicita de esta Comisión la realización de las averiguaciones pertinentes para esclarecer los hechos denunciados y la apertura, en su caso, del correspondiente expediente sancionador.

**SEGUNDO.-** Con fecha 14 de junio de 2000 se comunicó a Retevisión la apertura de un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias relativas a los hechos aducidos en su escrito de denuncia y decidir sobre la conveniencia o no de iniciar un procedimiento sancionador contra Telefónica. Asimismo, se le comunicaba que disponía de un plazo de 10 días hábiles a partir del siguiente a la recepción de la comunicación para, si a su derecho interesaba, realizara las alegaciones y aportara los documentos que tuviera por conveniente.

Finalizado el plazo concedido, Retevisión no ha presentado alegaciones ni ha aportado documentación complementaria a su escrito de denuncia.

**TERCERO.-** Con fecha 15 de junio de 2000 se comunicó a Telefónica la apertura de un período de información previa con el fin de conocer las circunstancias relativas a los hechos aducidos en el escrito de denuncia presentado por Retevisión y decidir sobre la conveniencia o no de iniciar un procedimiento sancionador contra esa entidad. Asimismo, se le comunicaba



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

que disponía de un plazo de 10 días hábiles a partir del siguiente a la recepción de la comunicación para realizar las alegaciones y aportar los documentos que tuvieran por conveniente.

**CUARTO.-** El día 27 de junio de 2000 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión un escrito de Telefónica de España, S.A.U por el que la citada entidad realiza, en relación con la denuncia formulad por Retevisión, las alegaciones que a continuación se relacionan de forma sintetizada:

- Niega la veracidad de los hechos descritos en el documento que se acompaña a la denuncia que, en todo caso, consisten en unas declaraciones realizadas por una persona manifiestamente parcial, dada su condición de trabajadora por cuenta de la entidad denunciante.
- Del contenido del documento en el que se fundamenta la denuncia no se deduce que la finalidad de la presunta llamada de Telefónica haya sido la de recuperar al cliente.
- Del contenido del documento no se deduce si desde que se había producido la preasignación de la empleada hasta que se produjo la supuesta llamada había concluido o no el período de primera facturación del operador de acceso.
- Del contenido de la carta no se deduce que Telefónica haya podido utilizar la información obtenida durante el proceso de preasignación en beneficio de sus propios servicios comerciales.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### A. Fundamentos jurídicos procedimentales.

#### Primero.- Calificación del escrito.

El escrito presentado Retevisión ante esta Comisión el día 5 de junio de 2000 constituye una denuncia, en cuya virtud se ponen en conocimiento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones determinados hechos que pudieran constituir una infracción administrativa de las tipificadas en el artículo 79.14 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, consistente en el incumplimiento de una Circular dictada por esta Comisión.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El artículo 11 del Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, y aplicable a los procedimientos sancionadores tramitados por esta Comisión, conforme a lo dispuesto por la Disposición Transitoria Undécima de la Ley General de Telecomunicaciones, determina que:

*"1. Los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.*

*A efectos del presente Reglamento, se entiende por: (...)*

*d) Denuncia: El acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa".*

En el escrito presentado ante esta Comisión se alude a un caso presunto de práctica de recuperación de abonado y de uso de información obtenida como consecuencia de un procedimiento de preasignación para fines distintos de aquel para el que fue proporcionada, prácticas que habrían sido realizadas por Telefónica de España, S.A.U. Tales prácticas, de ser ciertas, podrían suponer el incumplimiento de apartado octavo de la Circular 1/1999 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. De acuerdo con esto y con el precepto transcrito ha de calificarse tal escrito como una denuncia a fin de examinar, con consideración de las alegaciones y documentos aportados durante el trámite de información previa, si procede, iniciar el correspondiente expediente sancionador.

### **Segundo.- Competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.**

Para determinar si es competente esta Comisión para resolver acerca de las cuestiones planteadas por el escrito de denuncia, ha de analizarse si la conducta descrita en el escrito de denuncia se puede considerar como una conducta sancionable por esta Comisión.

Por Resolución de 4 de noviembre de 1999, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en ejercicio de la potestad normativa que le reconoce el art. 1.Dos.2 f) de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, aprobó la Circular 1/1999, sobre implantación de la preasignación de operador por los operadores dominantes en el Mercado de Redes Públicas de Telecomunicación Fijas, en cuyo apartado primero se señala:

*"La presente circular tiene por objeto dar instrucciones para la implantación de los mecanismos de preasignación de operador en las líneas de abonado*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*conectadas a centrales telefónicas, para los servicios telefónicos de larga distancia y para los de telefonía móvil automática y los de comunicaciones de móviles, a fin de resolver las cuestiones de relevancia en relación con dicha facilidad que pudieran dificultar su establecimiento en las fechas legalmente previstas.”*

Por otra parte, el apartado octavo de la Circular establece:

*“Recibida una solicitud de preasignación de un abonado por el operador dominante, éste no podrá realizar prácticas de recuperación del abonado hasta que no concluya el período de primera facturación del operador de acceso o denigratoria de los servicios ofrecidos por el operador preseleccionado. La información obtenida por el operador de acceso dominante durante el proceso de preasignación, sólo podrá ser utilizada para el fin para el que fue proporcionada. En particular, esta información no podrá ser empleada en beneficio de sus propios servicios comerciales o de los de sus filiales o asociadas, para los que dicha información pudiera suponer una ventaja competitiva.”*

Por lo tanto, la existencia o no de la supuesta infracción de la normativa de preasignación de operador que es objeto de la denuncia ha de analizarse tomando como referencia el marco regulado por la Circular 1/1999.

Por su parte, la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones declara en el art. 79.14:

*“Se consideran infracciones muy graves:  
El incumplimiento de las instrucciones dictadas por la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, en el ámbito de sus competencias, sobre salvaguardia de la libre competencia en el mercado.”*

En lo relativo a la competencia para sancionar esta infracción, la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, dispone en el art. 1.Dos.2 I):

*“Para el cumplimiento de este objeto –salvaguardar las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos-, la Comisión ejercerá las siguientes funciones:  
El ejercicio de la potestad sancionadora por el incumplimiento de las instrucciones dictadas para salvaguardar la libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones y de los acuerdos y resoluciones que adopte en ejecución de las funciones públicas que se le atribuyen; así, como por el incumplimiento de los requerimientos de información formulados por la Comisión en el desarrollo de sus funciones.”*



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De acuerdo con todo esto, esta Comisión se considera competente para conocer sobre la supuesta infracción que se denuncia.

### **B. Fundamentos jurídicos materiales.**

#### **Único.- Valoración de las actuaciones realizadas en el período de información previa**

Del examen del escrito de denuncia presentado por Retevisión, del documento adjunto al mismo y del escrito de alegaciones presentado por Telefónica y, teniendo en cuenta que la entidad denunciante no ha aportado información alguna en la que apoyar la denuncia formulada, ha de concluirse que no existen suficientes elementos de juicio para determinar, con carácter preliminar, la concurrencia de circunstancias capaces de justificar la iniciación de un procedimiento sancionador contra Telefónica de España, S.A.U en base a los hechos denunciados por Retevisión, S.A. Por todo lo anterior y en aplicación del principio de presunción de inocencia que debe presidir la actividad sancionadora de la Administración, procede archivar la denuncia formulada sin más trámites.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

### **RESUELVE**

**Único.-** Archivar la denuncia formulada por “Retevisión, S.A.” en su escrito de 30 de mayo de 2000 contra “Telefónica de España, S.A.U.” por presunto incumplimiento de la Circular 1/1999 de esta Comisión, por no concurrir hechos o circunstancias que justifiquen la apertura de un procedimiento sancionador contra la entidad denunciada.

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



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

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.

**EL SECRETARIO,**

**Vº. Bº. EL PRESIDENTE,**

José Giménez Cervantes.

José María Vázquez Quintana.