



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 Nº 32/00 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 14 de septiembre de 2000, se ha adoptado el siguiente:

Expediente: AJ 2000/2937.

ACUERDO DE INICIACIÓN DE EXPEDIENTE SANCIONADOR CONTRA LA ENTIDAD "JAZZ TELECOM, S.A. POR INCUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DE 30 DE MARZO DE 2000 DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES RELATIVA A LA DENUNCIA PRESENTADA POR LA ASOCIACIÓN DE INTERNAUTAS CONTRA TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U POR SU ACTUACIÓN EN LA APLICACIÓN DE LOS PLANES DE DESCUENTO DE LA O.M. 11-02-1999 PARA DETERMINADOS NÚMEROS DE TELÉFONO CORRESPONDIENTES A CENTROS DE ACCESO AL SERVICIO INTERNET

HECHOS

PRIMERO. La Resolución de esta Comisión de 30 de marzo de 2000, que resolvió la denuncia formulada por la Asociación de Internautas contra Telefónica de España, S.A.U por su actuación en la aplicación de los planes de descuento establecidos en la Orden Ministerial de 11 de febrero de 1999 para determinados números de teléfono correspondientes a centros de acceso al servicio Internet de NAVEGALIA, ALEHOP/CANAL21, JAZZFEE y UNI2, impuso a Telefónica de España, S.A.U. el cumplimiento de la obligación de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

aplicar los Planes de descuento regulador por la O.M. de 11 de febrero de 1999 a los números que se correspondan con centros de acceso al servicio internet (en adelante CASI) pertenecientes a las operadoras: LINCE TELECOMUNICACIONES, S.A. (UNI2), RETEVISIÓN, S.A. (ALEHOP/CANAL 21), AIRTEL MÓVIL, S.A. (NAVEGALIA) Y JAZZ TELECOM, S.A. (JAZZFREE), siempre que se cumplan los siguientes requisitos:

- “a) TELEFÓNICA deberá aplicar los Planes de descuento regulados por la O.M. de 11 de febrero de 1999 a un solo número de teléfono de destino con tarifa metropolitana que solicite cada abonado de acceso directo. El abonado solo tiene que manifestar en su solicitud el número de teléfono de destino y el nombre del proveedor de acceso a Internet correspondiente.*
- b) TELEFÓNICA sólo podrá denegar ab initio la solicitud de un abonado cuando la tarifa aplicada a la llamada al número de teléfono de destino no sea metropolitana o si corresponde a un PSI que no tiene título habilitante para prestar el servicio.*
- c) Una vez contratado el Plan de descuento, TELEFONICA podrá cancelar el descuento si comprueba que el número de teléfono de destino no pertenece a un acceso CASI.”*

Por otro lado, la misma Resolución impuso a los operadores del servicio de acceso a Internet LINCE RETEVISIÓN, AIRTEL Y JAZZTEL, la obligación de suministrar a Telefónica los números que correspondan a un acceso CASI.

SEGUNDO. Mediante escrito de fecha 4 de julio de 2000, con entrada en el Registro de esta Comisión el día 7 del mismo mes y año, la representación legal de la Asociación de Internautas denunció ante esta Comisión un posible incumplimiento por parte de JAZZ TELECOM, S.A. (en adelante JAZZTEL) de la citada Resolución de 30 de marzo de 2000, debido a que esta entidad no estaba comunicando a Telefónica de España, S.A.U, los números de teléfono a ella asignados que corresponden a un acceso “CASI” (centros de acceso de servicio internet). En concreto la denuncia se refiere al número de acceso a Internet 91 2910101 de JAZZTEL.

TERCERO. En el expediente (AJ 2000/2882) que se tramita en esta Comisión relativo a un procedimiento sancionador iniciado contra Telefónica de España, S.A. por el incumplimiento de la misma Resolución, obran varios escritos de denuncia en los que se pone de manifiesto la posible existencia de incumplimientos por parte de JAZZTEL de su obligación de comunicar a Telefónica determinados números correspondientes a accesos CASI. En los citados documentos pueden identificarse los siguientes accesos CASI pertenecientes a números asignados a JAZZTEL que presuntamente no han sido suministrados a Telefónica:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

944340101, 933938101, 912910101, 933930101, 951230101, 912910230, 932631194, 986160101, 971570101, 954320101, 980980101, 959870101, 976360101.

CUARTO. En atención a los anteriores hechos, esta Comisión, de conformidad con lo establecido en el art. 69.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y del art. 12 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, con fecha 25 de enero de 2000 inició un período de información previa sobre las denuncia formuladas con el fin de conocer las circunstancias del caso y la conveniencia o no de iniciar los procedimientos sancionadores instados por la entidad denunciante.

QUINTO. El día 12 de julio de 2000 se comunicó a JAZZTEL la existencia de la citada denuncia y la apertura del período de información previa, a fin de que pudiera efectuar las alegaciones que estimase convenientes.

Con fecha 27 de julio de 2000, ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión un escrito de alegaciones de JAZZTEL en el que se limita a manifestar que está procediendo a dar cumplimiento a la citada resolución y que no es, de forma alguna, su voluntad obstaculizar, demorar o incumplir el contenido de dicha resolución. Asimismo manifiesta, que JAZZTEL ha procedido a comunicar los accesos CASI correspondientes a JAZZFREE a Telefónica aunque con cierto retraso derivado de la adaptación a las nuevas relaciones entre JAZZTEL y JAZZFREE.

El citado escrito de alegaciones no va acompañado de ningún documento o cualquier otro medio probatorio que desvirtúe la veracidad de los hechos denunciados por la Unión de Consumidores de Madrid. Teniendo en cuenta que la denuncia se fundamenta en presunto incumplimiento por parte de JAZZTEL de una obligación de hacer, corresponde a la entidad denunciada acreditar el efectivo cumplimiento de dicha obligación.

SEXTO. Del resultado de las actuaciones llevadas a cabo en el período de información previa se desprende que hay elementos de juicio suficientes para estimar que concurren las circunstancias que justifican la iniciación de un procedimiento sancionador contra Jazz Telecom, S.A., por el presunto incumplimiento del apartado segundo de la parte resolutive de la Resolución de esta Comisión de 30 de marzo de 2000, por el que se imponía a la citada entidad, el deber de suministrar a Telefónica de España, S.A.U los números de teléfono que correspondan a un acceso CASI.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El presunto incumplimiento resultaría de que JAZZTEL no habría cumplido con su obligación de comunicar a Telefónica determinados números que corresponden a accesos CASI.

A los anteriores hechos, les son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El artículo 79.15 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, tipifica como infracción muy grave el incumplimiento de las resoluciones adoptadas por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el ejercicio de sus funciones, con excepción de las que lleve a cabo en el procedimiento arbitral, previo sometimiento voluntario de las partes.

SEGUNDO. Sin perjuicio de lo que resulte de la posterior instrucción del procedimiento sancionador, según lo establecido en el artículo 82.1.A) de la citada Ley General de Telecomunicaciones, las sanciones que pueden ser impuestas a la mencionada infracción son las siguientes:

Multa por importe no inferior al tanto, ni superior al quíntuplo, del beneficio bruto obtenido como consecuencia de los actos u omisiones en que consista la infracción; o, en caso de que no resulte posible aplicar este criterio o de su aplicación resultare una cantidad inferior a la mayor de las que a continuación se indican, esta última constituirá el límite del importe de la sanción pecuniaria. A estos efectos, se considerarán las siguientes cantidades; el 1 por 100 de los ingresos brutos anuales obtenidos por la entidad infractora en el último ejercicio o, en caso de inexistencia de éstos, en el ejercicio actual; el 5 por 100 de los fondos totales, propios o ajenos, utilizados en la infracción, o 100.000.000 de pesetas (601.012,10 euros).

TERCERO. El pleno del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones es el órgano competente para incoar y resolver el presente procedimiento sancionador a tenor de lo establecido en los artículos artículo 76.1 y 84.1.a) de la Ley 11/1998, General de Telecomunicaciones y el artículo 1, apartado Dos.2.I en relación con el apartado Tres del mismo, de la Ley 12/1997, de Liberalización de las Telecomunicaciones según el cual, corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, a través de su Consejo, el ejercicio de la potestad sancionadora por el incumplimiento de la 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



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

por el incumplimiento de los requerimientos de información formulados por la Comisión en el ejercicio de sus funciones.

CUARTO. De conformidad con lo establecido en la Disposición transitoria undécima de la Ley 11/1998, General de Telecomunicaciones, el presente procedimiento sancionador se sustanciará de acuerdo con lo establecido en el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto (B.O.E. núm. 189, de 9 de agosto de 1993).

Vistos los citados antecedentes y fundamentos de derecho, esta Comisión, en uso de las competencias que tiene atribuidas para el ejercicio de la potestad sancionadora,

RESUELVE

PRIMERO. Iniciar expediente sancionador contra “JAZZ TELECOM, S.A.” como presunta responsable directa de una infracción administrativa de carácter muy grave tipificada en el artículo 79.15 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones por el incumplimiento de la Resolución de 30 de marzo de 2000 adoptada por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el ejercicio de sus funciones públicas. La citada infracción administrativa puede dar lugar a la imposición por el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de una sanción en los términos expresados en el fundamento de derecho segundo de la presente resolución.

El presente expediente sancionador tiene por finalidad el debido esclarecimiento de los hechos y cualesquiera otros relacionados con ellos que pudieran deducirse, determinación de responsabilidades que correspondieren y, en su caso, sanciones que legalmente fueran de aplicación según lo establecido en el artículo 82 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, todo ello, con las garantías previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (B.O.E. 285 de 27 de noviembre de 1992) y el Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora.

SEGUNDO. Nombrar instructor del presente procedimiento sancionador a....., quien en consecuencia queda sometido al régimen de abstención y recusación establecido en los artículos 28 y 29 de la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

TERCERO. De conformidad con lo que establece el artículo 16.1 del Reglamento aprobado por Real Decreto 1398/1993, d 4 de agosto, los interesados en el presente expediente disponen de un plazo de quince días hábiles, contados a partir de la notificación del presente Acuerdo de incoación, para:

- a) Comparecer en esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, si así lo desea, para tomar vista del expediente.
- b) Proponer la practica de todas aquellas pruebas que estime convenientes para su defensa, concretando los medios de prueba de que pretendan valerse.
- c) Presentar cuantas alegaciones, documentos y justificantes estime convenientes.

Transcurrido dicho plazo sin que se haya recibido alegación alguna, se continuará con la tramitación del procedimiento, informándole que el Instructor del mismo podrá acordar de oficio la práctica de aquellas pruebas que considere pertinentes.

CUARTO. En cualquier momento de la tramitación del procedimiento y con suspensión del mismo, el interesado podrá ejercitar su derecho a la recusación contra el Instructor, si concurre alguna de las causas recogidas en los artículos 28 y 29 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

QUINTO. En el supuesto de que “JAZZ TELECOM, S.A.”, reconozca su responsabilidad en los hechos citados se podrá, conforme a lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento aprobado por el Real Decreto 1398/1993, dictar resolución directamente sin necesidad de tramitar el procedimiento en su totalidad. No obstante se le informa de su derecho a no declarar contra sí mismo y a no declararse culpable.

SEXTO. Este Acuerdo deberá ser comunicado al Instructor nombrado dándole traslado de cuantas actuaciones existan al respecto en el expediente. Así mismo, deberá ser notificado a los interesados.

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



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José M^a Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes