



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 7 de septiembre de 2000, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE RESUELVE EL RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR “LATIN AMERICA ENTERPRISES, S.A.”, CONTRA EL ACTO DE TRÁMITE DE ESTA COMISIÓN POR EL QUE SE LE NOTIFICABA QUE SU SOLICITUD PARA LA OBTENCIÓN DE UNA LICENCIA INDIVIDUAL DE TIPO “A” HABÍA SIDO REMITIDA A LA SECRETARÍA GENERAL DE COMUNICACIONES PARA SU TRAMITACIÓN DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY 11/1998, DE 24 DE ABRIL, GENERAL DE TELECOMUNICACIONES

En relación con el escrito presentado por la representación legal de “Latin América Enterprises, S.A.” con fecha 8 de mayo de 2000 por el que solicita la reapertura del expediente 2000/2076 relativo a su solicitud de una licencia individual de tipo “A” para la prestación del servicio telefónico disponible al público, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 31/00 del día de la fecha, la siguiente Resolución:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Resolución de 7 de septiembre de 2000, recaída en el expediente AJ 2000/2564.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 17 de febrero de 2000, D^a Ángeles Iturralde Sánchez, en nombre y representación de la entidad "LATIN AMÉRICA ENTREPRISES, S.A.", presentó ante esta Comisión una solicitud para la obtención de una licencia individual de tipo "A" habilitante para la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público mediante la utilización de un conjunto de medios de conmutación y transmisión y sin asumir para ello los derechos y las obligaciones propias de los titulares de licencias de tipo "B" o "C" en relación con el establecimiento o explotación de la red.

La citada solicitud fue tramitada en la Dirección de Licencias de esta Comisión bajo el número de expediente 2000/2076.

La Dirección de Licencias recabó los correspondientes informes a las direcciones de Redes y Servicios de Telecomunicación, de Análisis Económico y de Mercados, todas ellas de esta Comisión. No se solicitó informe al Ministerio de Fomento (ahora Ministerio de Ciencia y Tecnología) por cuanto que la Orden Ministerial de 22 de septiembre de 1998 por la que se establecen el régimen aplicable a las licencias individuales para servicios y redes de telecomunicaciones y las condiciones que deben cumplir por sus titulares (en adelante Orden de Licencias) no prevé la necesidad de informe del citado Ministerio para la tramitación de las solicitudes de este tipo de licencias individuales.

En el informe de la Dirección de Redes y Servicio de Telecomunicación de fecha 13 de abril de 2000 relativo al proyecto técnico presentado por la entidad solicitante, se manifiestan, entre otras las siguientes conclusiones:

"LATIN AMERICA desea prestar en dos fases el servicio telefónico disponible al público, utilizando para su comercialización tarjetas prepago.

En la primera fase el interesado pretende llegar a un acuerdo con otro operador que le efectúe el transporte de las llamadas hasta Miami, careciendo, por tanto, de conmutación y transmisión, de forma que el tráfico será gestionado enteramente por ese otro operador. La labor del



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

solicitante se limitará a la comercialización del servicio, mediante tarjetas prepago.

Se trata por consiguiente, de un mero revendedor del servicio telefónico, constituyendo una de las categorías excluidas del ámbito de las licencias de tipo A, de acuerdo con lo establecido en el punto a) del artículo 22 de la O.M. de Licencias.

Posteriormente, el solicitante expone que desplegará concentradores en algunas ciudades españolas (no antes del 2001) y alquilará líneas Frame Relay al operador con el que había llegado a acuerdos para enlazar sus concentradores con su plataforma constituida por un Pentium III y ubicada en las instalaciones del operador que va a cursar las llamadas, por lo que se podría considerar dichas líneas Frame Relay como medios de transmisión, pero las llamadas seguirán siendo "reenrutadas", a través del otro operador, hacia Miami u otros destinos que el solicitante considere oportuno. En esta segunda etapa de su desarrollo consistirá en un servicio de reconducción de llamadas, por lo que también en este caso estaría excluido del ámbito de las licencias de tipo A, tal y como se establece en el punto c) del artículo 22 de la Orden de Licencias Individuales"

SEGUNDO.- Atendiendo a la calificación del servicio objeto de la solicitud contenida en el anteriormente citado informe técnico, la Dirección de Licencias procedió, mediante escrito de 17 de abril de 2000 de la Jefa del Area de Autorizaciones y Registros Especiales (por vacante del Director de Licencias y conforme a lo previsto en el artículo 17.1, párrafo segundo, de la LRJPAC), a remitir el expediente administrativo relativo a la solicitud de la licencia individual de tipo "A" objeto del presente recurso a la Secretaría General de Comunicaciones, todo ello en cumplimiento de lo establecido en el artículo 14 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.

TERCERO.- Con fecha 8 de mayo de 2000, Dña. Ángeles Iturralde Sánchez, actuando en nombre y representación de "LATIN AMÉRICA INTERPRISES, S.A.", ha presentado en el Registro de esta Comisión un escrito por el que, tras realizar las alegaciones que ha considerado oportunas, solicita que se declare la "REAPERTURA DEL EXPEDIENTE DE REFERENCIA y, previa su revisión y nuevo análisis conforme a las alegaciones formuladas declare haber lugar a LA CONCESIÓN DE LICENCIA TIPO A, de conformidad con el Proyecto Técnico presentado en nuestro expediente (2000/2076), con independencia de la autorización provinsional que pueda conceder la Secretaría General de Comunicaciones del Ministerio de Fomento."

Fundamenta básicamente su solicitud en las siguientes alegaciones:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- A) Que la observación realizada sobre la condición del solicitante como un mero revendedor en la primera fase de la actividad no puede considerarse correcta, toda vez que son utilizados marca, fabricación y tratamiento propio, sin que dicha actividad pueda calificarse como de revendedores y sí como reconductores. Por otra parte, que la primera fase finaliza en el mes de junio de 2000.
- B) Que en cuanto a la segunda fase, las propuestas de su *“Proyecto Técnico deben ser calificadas de CONMUTACIÓN Y ENRUTAMIENTO por diferentes IVPN (Redes Virtuales Privadas Internacionales), de dos operadores –mínimo-, y RETRANSMISIÓN a través de una red privada conectada en diferentes provincias con el nodo principal del Madrid mediante circuitos Frame-Relay o ATM”*
- C) Que la inexistencia de puntos de interconexión en el Proyecto Técnico es debida a que tal requisito no está contemplado dentro de la información contenida en la página web (www.cmt.es) de esta Comisión y que los mismos serían definidos con posterioridad al otorgamiento de la licencia, cuando esta Comisión le asignara los códigos de puntos de señalización nacionales e internacionales, imprescindibles para las pruebas de señalización SS-7 con Telefónica (u otro operador) para negociar el Acuerdo General de interconexión en Madrid y Barcelona.
- D) Que a consultas del solicitante efectuadas ante esta Comisión el pasado año 1999 sobre los requisitos necesarios para la instalación en España de una plataforma de tarjetas pre-pagadas, comercialización y distribución, la respuesta obtenida incidió sobre la necesidad de obtener una licencia tipo A y que no ha cambiado la legislación vigente sobre dicho respecto. Asimismo, manifiesta que existen diversos operadores en el mercado, con licencia concedida durante el pasado año, que no disponen de la infraestructura que ofrece el solicitante, así como aquellos, que también con la Licencia concedida, hasta la fecha, no han podido iniciar las negociaciones del Acuerdo General de Interconexión por inexistencia de conmutador (SWITCH) en España, en su único punto de presencia (Madrid).

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

PRIMERO.- Calificación.

El artículo 107 de la LRJPAC, en la redacción dada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que la modifica, establece que contra las resoluciones y los actos de trámite, si estos últimos deciden directa o 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 cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

La recurrente no califica su escrito de 6 de abril de 2000 como de un recurso. No obstante, en aplicación de lo establecido en el artículo 110.2 de la LRJPAC que establece que el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter y teniendo en cuenta el sentido de las pretensiones contenidas en el escrito formulado por la entidad interesada, cabe calificar el citado escrito como un recurso administrativo contra la comunicación de la Jefa de Área de Autorizaciones y Registros Especiales de esta Comisión de fecha 17 de abril de 2000.

Por lo que se refiere al tipo de recurso administrativo interpuesto ha de tenerse en cuenta que el acto impugnado ha sido emitido haciendo uso de la delegación que, para la realización de determinados actos de trámite (entre los que se encuentra el acto impugnado), otorgó el Consejo de esta Comisión a favor del Director de Licencias en su Resolución de 18 de diciembre de 1997 (B.O.E. 29.01.1998). Por lo tanto, en aplicación del artículo 13.4 de la LRJPAC el acto ha de considerarse, a todos los efectos, dictado por el órgano delegante, esto es, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. En atención a lo anterior y teniendo en cuenta que la resolución impugnada es un acto de trámite que determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, procede, a tenor de lo establecido en los artículos 107.1 y 116 de la LRJPAC, calificar al escrito presentado como un recurso potestativo de reposición.

SEGUNDO.- Admisión a trámite.

El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de un mes previsto en el artículo 117 de la LRJPAC y cumpliendo con todos los requisitos de forma



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

establecidos en el artículo 110.1 de la misma Ley, por lo que debe entenderse interpuesto en tiempo y forma procediendo su admisión a trámite.

TERCERO.- Competencia y plazo para resolver.

La competencia para resolver el presente recurso corresponde, de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, 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.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICO MATERIALES

PRIMERO.- Establece el artículo 7 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (en adelante LGTel) que para la prestación de los servicios y el establecimiento o explotación de las redes de telecomunicaciones se requerirá la previa obtención del correspondiente título habilitante que, según el tipo de servicio que se pretenda prestar o de la red que se pretenda instalar o explotar, consistirá en una autorización general o en una licencia individual.

El artículo 12 de la Orden de Licencias, que desarrolla el artículo 18 de la LGTel en lo que se refiere al otorgamiento de licencias individuales sin limitación de número para la prestación de servicios a terceros o el establecimiento o la explotación de redes públicas, prevé que los interesados en obtener una licencia individual presentarán sus solicitudes con la documentación exigible, dirigidas a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Por otra parte, el mismo artículo establece que en caso de que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones recibiese una solicitud cuya resolución competa al Ministerio de Fomento (ahora Ministerio de Ciencia y Tecnología), lo deberá remitir al citado Departamento.

El artículo 13 de la Orden de licencias incluye, entre la documentación que debe aportar el interesado en obtener una licencia individual, una propuesta técnica y económica la cual, a su vez, debe contener un proyecto técnico en el que se describirán, entre otros detalles, las características técnicas esenciales definitorias del servicio que se pretende prestar.

En la tramitación del expediente objeto del presente recurso, la entidad solicitante presentó una solicitud para la obtención de una licencia individual de tipo "A" para prestar el servicio telefónico fijo disponible al público, mediante la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

utilización de un conjunto de medios de conmutación y transmisión y sin asumir para ello los derechos y las obligaciones propias de los titulares e licencias de tipo B o C en relación con el establecimiento o explotación de la red. A la citada solicitud acompañó el correspondiente proyecto técnico el cual fue analizado por la Dirección de Redes y Servicios de Telecomunicación de esta Comisión según consta en el expediente.

Del resultado del análisis del proyecto técnico, la Dirección de Redes y Servicios de Telecomunicación emitió informe en el que concluía que el proyecto técnico presentado por LATIN AMERICA ENTERPRISES no se adecua al ámbito de las licencias de tipo A.

El citado informe manifiesta lo siguiente:

“Tal y como se ha expuesto anteriormente, LATIN AMERICA ENTERPRISES pretende, en un inicio, llegar a un acuerdo con otro operador que le efectúe el transporte de las llamadas hasta Miami, careciendo, por tanto, de conmutación y de transmisión, de forma que el tráfico será gestionado enteramente por ese otro operador. La labor del solicitante se limitará a la comercialización del servicio, mediante tarjetas prepago.

Se trata, por consiguiente, de un mero revendedor del servicio telefónico, constituyendo una de las categorías excluidas del ámbito de las licencias de tipo A, de acuerdo con lo establecido en el punto a) del artículo 22 de la Orden de Licencias Individuales.

Posteriormente, el solicitante expone que desplegará concentradores en algunas ciudades españolas (no antes del 2001) y alquilará líneas Frame Relay al operador con el que había llegado a acuerdos para enlazar sus concentradores con su plataforma constituida por un Pentium III y ubicada en las instalaciones del operador que va a cursar las llamadas, por lo que se podría considerar dichas líneas Frame Relay como medios de transmisión, pero las llamadas seguirán siendo “reenrutadas”, a través de otro operador, hacia Miami u otros destinos que el solicitante considere oportuno. En consecuencia, el servicio que LATIN AMERICA ENTERPRISES va a prestar en esta segunda etapa de su desarrollo consistirá en un servicio de reconducción de llamadas, por lo que también en este caso estaría excluido del ámbito de las licencias de tipo A, tal y como se establece en el punto c) del artículo 22 de la Orden de Licencias Individuales.

Por otro lado, LATIN AMERICA ENTERPRISES contrata accesos primarios, como se ha expuesto anteriormente. Los clientes no utilizan un código de selección de operador para acceder al servicio sino una marcación en varias etapas.

La condición impuesta a los titulares de licencias de tipo A en el punto a) del artículo 24 de la Orden de Licencias, establece que los titulares de licencias de tipo A deberán disponer, desde el inicio de la prestación del servicio, de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

uno o más punto de interconexión correspondientes a la provincia en la que pretendan prestar el servicio.”

Vistas las conclusiones del citado informe técnico hubo de concluirse que el servicio para el que se solicitaba título habilitante no se encontraba dentro de ninguno de los supuestos para los que el artículo 15 de la LGTel y en la Orden de Licencias exigen la obtención de una licencia individual. Consecuentemente, al tratarse de un servicio de telecomunicaciones no excluido del régimen de autorizaciones y licencias (art. 7.2 LGTel), el título habilitante que debería obtenerse para prestarlo es una autorización general.

Analizada la Orden de 22 de septiembre de 1998, por la que se establecen el régimen aplicable a las autorizaciones generales, se comprueba que el servicio descrito en la solicitud y el proyecto técnico presentado por la entidad recurrente no puede ser asimilado a ninguno de los servicios regulados por la citada Orden.

En atención a lo anterior, sería de aplicación al presente caso lo establecido en el artículo 14 de la LGTel que establece que cuando la prestación de un nuevo servicio o el establecimiento o explotación de un determinado tipo de red de telecomunicaciones no hubiese sido aún objeto de regulación mediante la aprobación de la correspondiente Orden ministerial, el Ministerio de Ciencia y Tecnología (antes el Ministerio de Fomento), una vez recibida la solicitud para llevar a cabo la actividad, establecerá las condiciones provisionales que lo permitan y otorgará o denegará, motivadamente, lo solicitado.

Consecuentemente con lo anterior, ha de concluirse que esta Comisión actuó con arreglo a la normativa en vigor cuando, en cumplimiento de lo establecido en el anteriormente citado artículo 12.1 (segundo párrafo) de la Orden de Licencias, remitió el expediente al Ministerio de Fomento, por ser, en aquel momento el titular de la Competencia para el otorgamiento de título habilitante que correspondía a la solicitud formulada por AMERICA EMPRESAS, S.A.

SEGUNDO.- No obstante lo anterior, en las alegaciones contenidas en el recurso interpuesto, la recurrente se ratifica en su voluntad de obtener una licencia de tipo “A” para la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público, con independencia de la autorización provisional que le pueda conceder el Ministerio de Fomento (ahora Ministerio de Ciencia y Tecnología). Por lo tanto, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 89.2 de la LRJPAC (“En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por este ...”) y teniendo en cuenta que, en el informe emitido sobre el recurso por la Dirección de Redes y



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Servicios de Telecomunicación de esta Comisión, se concluye que el proyecto técnico presentado por la recurrente no se adecua al ámbito de las licencias de tipo A, procede retrotraer las actuaciones al momento en el que se dictó el acto impugnado y continuar con la tramitación del procedimiento al objeto de conceder o denegar la licencia solicitada.

A tal efecto, se deberá requerir a la representación legal de la entidad interesada para que remita la documentación técnica que acredite que el servicio que va a prestar utilizará medios de conmutación y transmisión, así como que, desde el momento del inicio de la prestación del servicio, dispondrá de uno o más puntos de interconexión correspondientes a la provincia en la que pretenda prestar el servicio.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

Primero.- Estimar el recurso de reposición interpuesto por D^a . Ángeles Iturralde Sánchez, en nombre y representación de LATIN AMERICA ENTERPRISES, S.A., contra el acto de trámite de esta Comisión por el que se le notificaba que su solicitud para la obtención de una licencia individual de tipo a había sido remitida a la Secretaría General de Comunicaciones para su tramitación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.

Segundo.- Retrotraer el procedimiento al momento inmediato anterior a dictarse el acto impugnado, continuando con la tramitación de la solicitud de una licencia de tipo "A" para la prestación del servicio telefónico fijo disponible al público, concediéndola o denegándola, según proceda.

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 resuelve un recurso potestativo de reposición, no puede interponerse de nuevo dicho recurso de reposición. No



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 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 de 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.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes