



COMISIÓN 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 31 de mayo de 2001, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual, en relación con el expediente ME 2000/3426 y con los periodos de información previa RO 2001/4196 y RO 2001/4197, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN SOBRE LA SITUACIÓN ACTUAL DE LAS PARTICIPACIONES DE LA ENTIDAD “CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE GUIPÚZCOA Y SAN SEBASTIÁN / GIPUZKOA ETA DONOSTIAKO AURREZKI KUTXA” EN OPERADORES DE TELEFONÍA FIJA Y MÓVIL, ASÍ COMO SOBRE LOS PERIODOS DE INFORMACIÓN PREVIA INICIADOS DE OFICIO EL DÍA 27 DE FEBRERO DE 2001 ACERCA DE LAS PARTICIPACIONES DE LAS ENTIDADES “ENDESA, S.A.” Y “AUNA, OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES, S.A.” EN OPERADORES DE TELEFONÍA FIJA Y MÓVIL.

I. ANTECEDENTES DE HECHO



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Primero.- La entidad CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE GUIPÚZCOA Y SAN SEBASTIÁN / GIPUZKOA ETA DONOSTIAKO AURREZKI KUTXA (en adelante, KUTXA) se dirigió a esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, CMT) mediante un escrito, cuya entrada fue registrada el día 21 de septiembre de 2000, en el cual exponía sus participaciones e intereses en varios operadores de telecomunicaciones que actúan en los mercados nacionales de telefonía fija y móvil, concretamente en AIRTEL MÓVIL, S.A. (en adelante, AIRTEL), RETEVISIÓN MÓVIL, S.A. (en adelante, AMENA), EUSKALTEL, S.A. (en adelante, EUSKALTEL), y en la sociedad AUNA, OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES, S.A. (en adelante, AUNA), accionista único del operador RETEVISIÓN I, S.A.U. (en adelante, RETEVISIÓN).

KUTXA afirmaba que en todos los casos se trataba de inversiones financieras y que a través de sus participaciones no existía intercambio de información ni coordinación estratégica alguna entre operadores. Además estimaba que no existía en ningún caso una participación superior al 3 % en más de un operador principal.

Por tanto, KUTXA solicitaba de esta Comisión que, en el supuesto de que se estableciera la incompatibilidad prevista en el RD-Ley 6/2000 cuando se determinen los cinco operadores principales en cada segmento de mercado, se autorizase a la solicitante la compatibilidad del ejercicio de los derechos de voto correspondientes a sus participaciones societarias antes citadas, según lo dispuesto en el artículo 34.4¹ del mismo RD-Ley 6/2000.

A la vista de la solicitud presentada por KUTXA, esta Comisión procedió en su momento a iniciar el correspondiente procedimiento administrativo (Expediente ME 2000/3426), amparándose en la habilitación competencial establecida por el citado artículo 34² y la Disposición Transitoria Quinta del Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, de Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios (en adelante, RD-Ley 6/2000), así como en la normativa sectorial de aplicación, singularmente los artículos 1.Dos.1 y 1.Dos.2, letra G, de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, modificada por la Ley 52/1999, de 28 de diciembre (en adelante, Ley 12/97).

¹ En la redacción vigente en la fecha de presentación de la citada solicitud de intervención de KUTXA.

² En la redacción vigente en la fecha de presentación de la citada solicitud de intervención de KUTXA.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La CMT se acogió asimismo a las previsiones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero (en adelante, LRJPAC), norma procedimental a la que, que en virtud de lo dispuesto en la legislación anteriormente citada, sujeta el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas.

Dicho procedimiento culminó en la Resolución del Consejo de la CMT de fecha 15 de marzo de 2001, en la cual, en su “Resuelve” Tercero, se disponía lo siguiente:

“ (...) Tercero.- KUTXA sí se ve afectada por las limitaciones establecidas en el artículo 34.Uno, párrafo tercero, del citado Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, en lo referente a sus derechos de designación de miembros de los órganos de administración de operadores principales en el mercado nacional de servicios de telefonía fija, al haber designado representantes en los órganos de administración y gobierno de más de un operador principal del mercado nacional de telefonía fija en los que participa, en concreto en los de EUSKALTEL y en los de AUNA (accionista único de RETEVISIÓN).

Asimismo, de acuerdo con los Fundamentos de Derecho expuestos en la presente Resolución, esta Comisión estima que procede ejercer la potestad establecida por el artículo 34.Cinco del mismo Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, accediendo parcialmente a la solicitud de KUTXA y autorizando provisionalmente a esta entidad para que pueda seguir ejerciendo el derecho de nombramiento de miembros de los órganos de administración en ambos operadores principales de telefonía fija (en EUSKALTEL y en RETEVISIÓN –a través de su socio único, AUNA-).

Esta autorización tiene carácter provisional, y subsistirá en tanto esta Comisión no se pronuncie sobre la concurrencia o no de alguna de las prohibiciones establecidas en el artículo 34 del Real Decreto-Ley 6/2000 en la recíproca presencia accionarial y de administradores entre AUNA y EUSKALTEL y otros accionistas de ambas sociedades. Con esta finalidad, se declara a KUTXA interesada en los periodos de información previa abiertos de oficio por esta Comisión a fin de analizar la concurrencia o no en tales relaciones de las citadas prohibiciones. La subsistencia o revocación de la autorización concedida provisionalmente en la presente resolución se decidirá en la resolución que ponga fin a los procedimientos indicados. “

Segundo.- El día 27 de febrero de 2001 esta Comisión, acogiendo a lo dispuesto en el artículo 69.2 de la LRJPAC, inició de oficio la tramitación de un Periodo de Información Previa (Expediente número: RO 2001/4196) en relación con las participaciones de la entidad ENDESA, S.A. (en adelante, ENDESA) en operadores principales de los mercados nacionales de telefonía fija y móvil, así como si las mismas, y especialmente la participación simultánea en



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

RETEVISIÓN y en EUSKALTEL, se adecuaban o no a las limitaciones establecidas por el artículo 34 del RD-Ley 6/2000 de constante referencia.

Tercero.- Igualmente, el mismo día 27 de febrero de 2001 esta Comisión, acogiéndose a lo dispuesto en el artículo 69.2 de la LRJPAC, inició de oficio la tramitación de un Periodo de Información Previa (Expediente número: RO 2001/4197) en relación con las participaciones de la entidad AUNA en operadores principales de los mercados nacionales de telefonía fija y móvil, así como si las mismas, y especialmente la participación simultánea en RETEVISIÓN y en EUSKALTEL, se adecuaban o no a las limitaciones establecidas por el mismo artículo 34 del RD-Ley 6/2000 antes citado.

Cuarto.- Posteriormente esta Comisión ha constatado, con los datos más recientes en su poder, que el operador de telecomunicaciones EUSKALTEL no ostenta en la actualidad una de las cinco mayores cuotas del mercado nacional de telefonía fija, por lo que deja de tener automáticamente la condición de “operador principal” a los efectos del artículo 34 del RD-Ley 6/2000 de constante referencia.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Las disposiciones del artículo 34 del RD-Ley 6/2000 afectan únicamente a *“las personas físicas o jurídicas que, directa o indirectamente, participen en el capital o en los derechos de voto de dos o más sociedades que tengan la condición de operador principal en un mismo mercado o sector de entre los que se señalan en el número siguiente (entre ellos los de telefonía fija y portátil, Apartado Dos del artículo 34) en una proporción igual o superior al 3 por 100 del total”* (Apartado Uno, párrafo primero, del citado artículo 34).

De acuerdo con los datos más recientes en poder de esta Comisión, el operador de telecomunicaciones EUSKALTEL no ostenta en la actualidad una de las cinco mayores cuotas del mercado nacional de telefonía fija, por lo que ha dejado de tener la condición de “operador principal” a los efectos del artículo 34 del RD-Ley 6/2000 de constante referencia.

Segundo.- El objeto de los tres procedimientos de referencia era analizar si las participaciones de las entidades KUTXA, ENDESA y AUNA en operadores de telecomunicaciones, y en especial en los operadores de telefonía fija



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

RETEVISIÓN y EUSKALTEL, se veían afectadas o no por las limitaciones establecidas en dicho artículo 34 del RD-Ley 6/2000.

Dado que y en la actualidad uno de los citados operadores, EUSKALTEL, ya no ostenta la condición de operador principal, las citadas entidades investigadas participan al día de hoy en un solo operador principal en el mercado de la telefonía fija, RETEVISIÓN, y en consecuencia ya no se ven afectadas por ninguna de las limitaciones y restricciones establecidas en el artículo 34.Uno del RD-Ley 6/2000.

En consecuencia, no tiene sentido mantener la provisionalidad de la autorización concedida a KUTXA mediante la Resolución del Consejo de la CMT de 15 de marzo de 2000, ni tampoco existen indicios suficientes para la apertura de procedimientos formales de autorización o no a ENDESA y AUNA para que puedan mantener participaciones simultáneas a los efectos previstos en el artículo 34.Cinco del RD-Ley 6/2000 como consecuencia de la tramitación de los citados Periodos de Información Previa.

Tercero.- Por tanto, es procedente que esta Comisión emita una Resolución en la que, por una parte, se deje sin efectos la autorización provisional otorgada a KUTXA mediante la Resolución del Consejo de la CMT de 15 de marzo de 2000, y por otra parte, se decrete el cierre y archivo de los Periodos de Información Previa sin que se proceda a una apertura posterior de procedimientos formales de autorización a ENDESA y AUNA para que puedan mantener participaciones simultáneas a los efectos previstos en el artículo 34.Cinco del RD-Ley 6/2000 de constante referencia.

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en cumplimiento de lo previsto por la normativa de referencia,

RESUELVE

Primero.- En lo referente al Procedimiento ME 2000/3426, dejar sin efectos la autorización provisional otorgada en el Apartado Tercero del Resuelve de la Resolución del Consejo de la CMT de 15 de marzo de 2001, puesto que actualmente la entidad CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE GUIPÚZCOA Y SAN SEBASTIÁN / GIPUZKOA ETA DONOSTIAKO AURREZKI KUTXA no se ve afectada por ninguna de las limitaciones y



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

restricciones establecidas en el artículo 34.Uno, párrafo tercero, del citado Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, en lo referente a sus derechos de designación de miembros de los órganos de administración de operadores principales en el mercado nacional de servicios de telefonía fija.

Segundo.- En lo referente al Procedimiento RO 2001/4196 (Periodo de Información Previa), declarar concluso el mismo y resolver no iniciar un procedimiento al respecto, al haber desaparecido el objeto del mismo, ya que en la actualidad la entidad ENDESA, S.A. no se ve afectada por ninguna de las limitaciones y restricciones establecidas en el artículo 34.Uno del citado Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio.

Tercero.- En lo referente al Procedimiento RO 2001/4197 (Periodo de Información Previa), declarar concluso el mismo y resolver no iniciar un procedimiento al respecto, al haber desaparecido el objeto del mismo, ya que en la actualidad la entidad AUNA, OPERADORES DE TELECOMUNICACIONES, S.A. no se ve afectada por ninguna de las limitaciones y restricciones establecidas en el artículo 34.Uno del citado Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio.

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 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.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José M^a Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes