



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

JAIME ALMENAR BELENGUER, 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 34/06 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 11 de octubre de 2006, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL PERÍODO DE INFORMACIÓN PREVIA INICIADO POR PRESUNTO INCUMPLIMIENTO POR TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. DE LA RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES DE 14 DE JULIO DE 2005 (EXPEDIENTE DT 2005/628).

ANTECEDENTES DE HECHO

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 14 de julio de 2005, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobó la Resolución sobre el conflicto de acceso entre JAZZ TELECOM, S.A.U. (en adelante, JAZZTEL) y TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, TELEFONICA), en relación con la modalidad de capacidad portadora del servicio de entrega de señal de la Oferta de Acceso al Bucle de Abonado (en adelante, OBA), poniendo fin al procedimiento DT 2005/628. Dicha Resolución resolvía lo siguiente:

***“Primero.-** Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a suministrar en el plazo de diez días laborables desde la notificación de la presente resolución los circuitos correspondientes a solicitudes de entrega de señal en modalidad capacidad portadora que en la fecha de notificación de la presente resolución se encuentran pendientes de entrega y fuera de plazo.*

Se excluyen de lo anterior los circuitos pendientes de entrega por gestión de permisos, cubrición con plazo no vencido o causas imputables a JAZZ TELECOM, S.A.U.

***Segundo.-** Si transcurridos diez días laborables desde la notificación de la presente resolución TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., no hubiese cumplido con lo dispuesto en el apartado primero de esta resolución, se impondrá a*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., una multa coercitiva de 100 euros diarios por circuito de 34 Mb/s y de 300 euros diarios por circuito de 155 Mb/s para asegurar el cumplimiento de la obligación impuesta en dicho apartado.

Tercero.- *Requerir a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a remitir, en el plazo de quince días laborables desde la notificación de la presente resolución, relación de los circuitos afectados por el punto primero, indicando al menos la central, la capacidad del circuito expresada en Mb/s, la fecha de solicitud y la fecha de entrega o la fecha estimada de entrega junto con la situación en la que se encuentra el circuito solicitado y sus circunstancias particulares.*

Cuarto.- *Instar a TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., a abonar en el plazo de quince días laborables desde la notificación de la presente resolución las penalizaciones debidas a JAZZ TELECOM, S.A.U., conforme a lo dispuesto en la OBA por los incumplimientos de plazo de entrega de solicitudes de entrega de señal en modalidad capacidad portadora.*

Quinto.- *Trasladar las actuaciones practicadas durante la tramitación de este expediente para su consideración en el marco del procedimiento sancionador RO 2004/1811, iniciado por la Resolución, de fecha 9 de junio de 2005, por la que se acuerda la apertura de un procedimiento sancionador contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., por el presunto incumplimiento del apartado primero de la Resolución de 29 de abril de 2002 por la que se insta la modificación de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado publicada por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., en fecha 20 de enero de 2001; así como por incumplimiento del apartado primero de la resolución de 31 de marzo de 2004 sobre la modificación de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.”*

SEGUNDO.- Con fecha 28 de julio de 2005 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de TELEFONICA por el que interponía recurso potestativo de reposición contra la citada Resolución de 14 de julio de 2005. Asimismo solicitaba la suspensión de la citada Resolución.

TERCERO.- Con fecha 31 de agosto de 2005 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de JAZZTEL en el que denunciaba que con fecha 19 de agosto de 2005, TELEFONICA no había procedido a la entrega de todas las entregas de señal mediante capacidad portadora solicitadas con anterioridad a la citada Resolución.

CUARTO.- Con fecha 2 de septiembre de 2005, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolvió denegar la solicitud de suspensión de la Resolución de 14 de julio de 2005 solicitada por TELEFONICA.

QUINTO.- Mediante escritos del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 11 de noviembre de 2005 se requirió a las dos entidades, TELEFONICA y JAZZTEL, la siguiente información de acuerdo con el artículo 78 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre 1992, del Régimen Jurídico



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC):

- *Solicitudes de entrega de señal en modalidad de capacidad portadora que en la fecha de notificación de la Resolución de 14 de julio de 2005 se encontraran pendientes de entrega y fuera de plazo.*
- *Fechas de entrega de los circuitos correspondientes a las solicitudes a las que se refiere el párrafo anterior.*
- *Cualesquiera otros documentos o alegaciones que estime oportunos para la mejor instrucción del presente procedimiento.*

Asimismo, de acuerdo con el artículo 76.1 de la LRJPAC se les otorga un plazo de diez días para la remisión de la información requerida.

SEXTO.- Con fecha 21 de noviembre de 2005 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de JAZZTEL por el que contestaba el citado requerimiento. En el mismo se contenía lo siguiente:

- Que la Resolución de 14 de julio de 2005 se le notificó con fecha 20 de julio de 2005.
- Que a fecha 20 de julio de 2005 se encontraban pendientes de entrega y fuera de plazo 174 circuitos de entrega de señal en modalidad portadora.

Adjunta como Anexo “*un listado con los circuitos pendientes de entrega y fuera de plazo de las solicitudes de entrega de señal en su modalidad de capacidad portadora así como las fechas de entrega de los circuitos correspondientes a las solicitudes a las que se refiere el párrafo anterior.*”

SÉPTIMO.- Con fecha 7 de diciembre de 2005 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de TELEFONICA por el que contestaba el anterior requerimiento.

Igualmente, adjunta como Anexo un fichero en el que se muestra una tabla sobre la situación de la entrega de los circuitos afectados a JAZZTEL. Dicha tabla contiene la fecha de entrega así como información con la situación a fecha 26 de julio de 2005 (fecha de la notificación de la Resolución de 14 de julio) y a fecha 21 de noviembre de 2005 (fecha de la notificación del requerimiento de información).

Además, en su escrito manifiesta lo siguiente:

- *Que quedan pendientes 11 circuitos de entrega de señal en la modalidad de capacidad portadora. De ellos, 9 están en Gerona y desde*



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

el 31 de mayo de 2005 están pendientes por causas imputables a la empresa ADIF (antes RENFE) por carecer de infraestructura. Los otros dos son de Azuqueca de Henares y Ponferrada, estando en parada de reloj por estar pendientes de la infraestructura de cliente, también, por parte de ADIF.

OCTAVO.- Mediante escrito del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 13 de febrero de 2006 se requirió a las dos entidades, TELEFONICA y JAZZTEL, determinada información por resultar necesaria para la determinación, conocimiento y comprobación de ciertos datos Así:

- Documentos que acrediten las fechas indicadas en la información remitida a esta Comisión en el marco del presente expediente, referidas a las “Fecha Solicitada” y “Fecha de Entrega” en relación con las solicitudes de entrega de señal en modalidad de capacidad portadora que el día de la notificación de la Resolución de 14 de julio de 2005 se encontraran pendientes de entrega por TELEFONICA y fuera de plazo.
- Cualesquiera otros documentos o alegaciones que estime oportunos para la mejor instrucción del presente procedimiento.

NOVENO.- Con fecha 2 de marzo de 2006, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolvió desestimar el recurso de reposición interpuesto por TELEFONICA contra la Resolución de 14 de julio de 2005 y declarar la misma ajustada a derecho.

DÉCIMO.- Con fecha 3 de marzo de 2006 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de TELEFONICA por el que solicitaba ampliación del plazo inicialmente concedido para contestar el requerimiento anterior de acuerdo con el artículo 49 de la LRJPAC.

UNDÉCIMO.- Con fecha 9 de marzo de 2006 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de TELEFONICA por el que contestaba el citado requerimiento.

TELEFONICA adjunta como *Anexo I.A* la relación de correos con los boletines de solicitud de JAZZTEL correspondientes al servicios de capacidad portadora y como *Anexo I.B* copia de los formularios de solicitud de JAZZTEL referenciados en los correos citados en el anterior *Anexo I.A*. Asimismo, adjunta como *Anexo II* copia de la relación de correos enviados a JAZZTEL comunicando la entrega de los circuitos de capacidad portadora que acreditan las fechas de entrega de los circuitos.

Este escrito es de contenido muy similar al recibido en contestación al requerimiento de fecha 21 de noviembre de 2005, señalando, también, tanto la



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

existencia del acuerdo con ADIF, como las principales dificultades, en su opinión, que existen en relación con la entrega de señal.

En resumen, TELEFONICA manifiesta que a fecha 9 de marzo de 2006 quedaban pendientes 9 circuitos retrasados por causas ajenas a TELEFONICA (que esperaba poder cumplimentarlos durante el transcurso de esa semana.)

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Calificación del escrito presentado por JAZZTEL.

El escrito presentado por JAZZTEL con fecha de entrada en el Registro de esta Comisión el 31 de agosto de 2005 (tal y como se indica en el antecedente de hecho tercero) constituye una denuncia. Por medio de ésta, JAZZTEL puso en conocimiento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones determinados hechos que podrían constituir una infracción administrativa de las tipificadas en el artículo 53.r de la LGTel, consistente en el incumplimiento de las resoluciones adoptadas por esta Comisión en el ejercicio de sus funciones.

Asimismo, el artículo 11 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto (en adelante, Reglamento del Procedimiento Sancionador) -aplicable a los procedimientos sancionadores tramitados por esta Comisión, conforme a lo dispuesto por el artículo 58 y Disposición Transitoria primera 10 de la LGTel-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 por JAZZTEL, como ya se ha indicado, se alega el incumplimiento de TELEFÓNICA de la Resolución de 14 de julio de 2005, expediente 2005/628.

De acuerdo con esto y con el precepto transcrito, el escrito de referencia ha de calificarse como denuncia, a fin de examinar, con toda la información disponible y presentada durante este trámite de actuaciones previas abierto al amparo del artículo 69.2 de la LRJPAC y del artículo 12 del Reglamento del Procedimiento Sancionador, si procede iniciar, o no, el correspondiente expediente sancionador.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

SEGUNDO.- Competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 48.3 j) y 50.7 de la LGTel, corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el ejercicio de la potestad sancionadora por el incumplimiento de las resoluciones adoptadas por esta Comisión en el ejercicio de sus funciones en materia de comunicaciones electrónicas, con excepción de las que lleve a cabo en el procedimiento arbitral previo sometimiento voluntario de las partes.

De acuerdo con estos preceptos, compete a esta Comisión conocer de la cuestión planteada en la denuncia por versar sobre un posible incumplimiento de la citada Resolución de 14 de julio de 2005.

TERCERO.- Comprobación de las fechas de entrega.

La Resolución de 14 de julio de 2005 ponía fin a un conflicto de acceso suscitado entre TELEFONICA y JAZZTEL. En el Antecedente de Hecho primero se reproduce el tenor literal del Resuelve de la citada Resolución, que establecía, de forma sucinta, lo siguiente:

- Que TELEFÓNICA suministrara en el plazo de diez días laborables desde la notificación de la Resolución los circuitos correspondientes a solicitudes de entrega de señal en modalidad capacidad portadora que en esa fecha de notificación estuviesen pendientes de entrega y fuera de plazo por causas imputables a ella.
- Que si transcurridos los diez días anteriores, TELEFONICA no hubiese entregado los circuitos anteriores se le impondrá una multa coercitiva de 100 euros diarios por circuito de 34 Mb/s y de 300 euros diarios por circuito de 155 Mb/s para asegurar el cumplimiento de la obligación impuesta en dicho apartado.
- Que TELEFÓNICA remitiera en el plazo de quince días laborables desde la notificación de la Resolución, relación de los circuitos anteriores señalando determinada información.
- Que TELEFONICA abonara en el plazo de quince días laborables desde la notificación de la Resolución las penalizaciones debidas a JAZZTEL, conforme a lo dispuesto en la OBA por los incumplimientos de plazo de entrega de solicitudes de entrega de señal en modalidad capacidad portadora.
- Que se trasladaran las actuaciones practicadas al sancionador RO 2004/1811, iniciado por la Resolución, de fecha 9 de junio de 2005



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

por la que se acuerda la apertura de un procedimiento sancionador contra TELEFÓNICA por el presunto incumplimiento de la OBA¹.

Es decir, la Resolución de 14 de julio de 2005 establece dos clases de obligaciones diferenciadas temporalmente, las primeras surgen a los 10 días de la notificación de la Resolución y las segundas a los 15 días de la notificación.

JAZZTEL afirma en todos sus escritos que la Resolución de 14 de julio de 2005 le fue notificada con fecha 20 de julio y en base a esa fecha aporta toda su información y datos. Es necesario aclarar que la fecha que sirve de punto de partida para el cómputo del plazo es la fecha de notificación a TELEFONICA, que es la obligada en este caso.

La notificación de la Resolución de 14 de julio de 2005, se realizó a TELEFONICA con fecha 26 de julio de 2005, según consta en el expediente DT 2005/628 (acuse de recibo de la notificación).

Por tanto, teniendo en cuenta que el cómputo de plazos establecido en la OBA excluye los sábados como día hábil, la fecha límite para la primera de las obligaciones, es decir, entrega de los circuitos mediante capacidad portadora era el día 9 de agosto de 2005 (10 días a partir de la notificación). En cambio, para el segundo tipo de obligaciones nacidas quince días después de la notificación, el plazo terminaba el día 17 de agosto de 2005.

A continuación se trata de comprobar si ha existido o no un indicio de posible incumplimiento por parte de TELEFONICA de las obligaciones contenidas en la citada Resolución de 14 de julio de 2005. Para ello, es preciso constatar la situación que existía antes y después de los plazos marcados por la resolución como límites para su cumplimiento.

Situación inicial

La Resolución de 14 de julio de 2005, en su página 8, explica que:

“Los datos del escrito inicial de JAZZTEL se refieren a 207 circuitos y TESAU ha comunicado la entrega de sólo 81 circuitos, con lo que existirían 121 circuitos pendientes de ese primer conjunto, a los que deberían sumarse los 100 circuitos solicitados posteriormente y que JAZZTEL comenta en su escrito de alegaciones en el trámite de audiencia concedido al efecto.”

Mediante escrito de fecha 9 de agosto de 2005, TELEFONICA afirma que efectivamente era consciente de que ese mismo día vencía el plazo para que comenzaran a aplicarse, en caso de incumplimiento, las multas coercitivas

¹ Presunto incumplimiento del apartado primero de la Resolución de 29 de abril de 2002 por la que se insta la modificación de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado publicada por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., en fecha 20 de enero de 2001; así como por incumplimiento del apartado primero de la resolución de 31 de marzo de 2004 sobre la modificación de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

contenidas en la Resolución de 14 de julio. Sin embargo, entendía que como había recurrido y solicitado la suspensión de la misma, ésta no era ejecutiva. No obstante, manifestaba que en esa fecha existían 20 circuitos no instalados por causas ajenas a TELEFONICA: 13 circuitos, no entregados por causas imputables a JAZZTEL y 7 circuitos, pendientes de anulación.

Sin embargo, TELEFONICA no da ninguna explicación en este escrito sobre los 206 circuitos restantes.

Situación en agosto de 2005.

La propia TELEFONICA, en cumplimiento de la obligación de información contenida en la Resuelve tercero de la Resolución de 14 de julio de 2005, mediante escrito con fecha de entrada en el Registro de esta Comisión el 16 de agosto de 2005, informa *“del estado en que se encuentran los 308 circuitos afectados por la citada resolución”*. Adjunta, como Anexo 1, una relación de todos los circuitos afectados de la que se desprenden los siguientes datos:

Del total de los 308 circuitos, fueron entregados 254 circuitos, 7 estaban pendientes de anulación y 47 se encontraban retrasados.

Del total de los 47 circuitos retrasados, TELFONICA manifiesta que existen 2 circuitos que han sido ya entregados pero se encuentran en período de prueba por JAZZTEL. Por tanto quedaban pendientes 45 circuitos debido a distintas causas que pone de manifiesto.

Requerimiento de información: noviembre de 2005

JAZZTEL, mediante escrito con fecha de entrada en esta Comisión el 21 de noviembre de 2005, contestaba al requerimiento de información practicado con fecha 11 de noviembre (antecedente de hecho quinto). En el mismo manifiesta que a día 20 de julio de 2005, fecha de la notificación de la citada Resolución a JAZZTEL, se encontraban pendientes y fuera de plazo 174 circuitos de entrega de señal en modalidad de capacidad portadora.

Con fecha 7 de diciembre de 2005 entra en el Registro de la Comisión escrito de TELEFONICA por el que da contestación al requerimiento anterior y en el que manifiesta que de los 308 circuitos iniciales existían 11 circuitos pendientes de entrega en esa fecha. De los cuales, 9 circuitos (provincia de Girona) estaban pendientes por causas imputables a la empresa ADIF/ RENFE por carecer infraestructuras y los otros 2 circuitos se encontraban en parada de reloj por estar pendientes de la infraestructura de cliente por parte de la empresa ADIF/RENFE.

Igualmente, acompaña como anexo un fichero en el que, entre otros datos, aporta la situación a 26 de julio, 21 de noviembre de 2005, fecha de solicitud y fecha de entrega.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Sin embargo, lo importante en este caso es comprobar las fechas de entrega intermedias entre estos dos límites, es decir, entre la fecha de notificación y la fecha de este primer requerimiento, que la propia TELEFONICA adjunta, para determinar si existe un posible incumplimiento de la Resolución de 14 de Julio de 2005 ya que la fecha límite para la entrega de circuitos era el día 9 de agosto de 2005.

Así, para analizar esta información se ha tenido en cuenta, únicamente, los datos y fechas aportados por la propia TELEFONICA. De este análisis, en el que se parte, tal y como se ha establecido, exclusivamente de las fechas que reconoce TELEFONICA para determinar si ha existido o no un incumplimiento de la Resolución de 14 de julio de 2005, al no existir en este momento otros elementos de juicio suficientes que permitan establecer un incumplimiento de la Resolución de 14 de julio de 2005, se concluye lo siguiente:

Excluidos los 11 circuitos anteriores que aún se encontraban pendientes en noviembre (parece que por causas no imputables a TELEFONICA), existen 105 circuitos que estaban pendientes a 26 de julio y ya entregados a 21 de noviembre de 2005.

De estos 105 circuitos ya entregados en noviembre, existe 48 que fueron entregados con posterioridad al 9 de agosto de 2005, fecha límite para la entrega según la Resolución de 14 de julio de 2005. En concreto, según datos de la propia TELEFONICA, fueron entregados de acuerdo con la siguiente distribución:

Nº Circuitos	Fecha de entrega
2	10/08/2005
3	11/08/2005
1	16/08/2005
3	22/08/2005
2	23/08/2005
3	26/08/2005
2	30/08/2005
2	31/08/2005
6	02/09/2005
9	05/09/2005
6	07/09/2005
1	08/09/2005
3	13/09/2005
1	15/09/2005
3	29/09/2005
1	03/10/2005

Total= 48



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En conclusión, se observa de la tabla anterior que estos 48 circuitos fueron todos entregados después del día 9 de agosto de 2005, fecha límite para su entrega de acuerdo con la Resolución de 14 de julio de 2005.

Requerimiento de información: febrero de 2006

De la información aportada por los dos operadores parece que en la fecha del segundo requerimiento practicado por esta Comisión aún continuaban pendientes los 11 circuitos por causas que parecen no imputables a TELEFONICA. Todos los demás circuitos a los que se refiere la Resolución de 14 de julio de 2005 ya habían sido entregados, de acuerdo con el punto anterior.

CUARTO.- Valoración de las actuaciones practicadas en el período de información previa.

A la vista de estos hechos, esta Comisión considera que cabe apreciar indicio de un posible incumplimiento de la Resolución de 14 de julio de 2005 por parte de TELEFÓNICA, susceptible de motivar la incoación de un procedimiento sancionador, en los términos establecidos por el artículo 12.1 del Reglamento del Procedimiento Sancionador, debiéndose resolver en consecuencia.

III. INICIACIÓN DE UN PROCEDIMIENTO SANCIONADOR.

1. Tipo infractor.

El artículo 128.1 de la LRJPAC dispone que serán de aplicación las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa.

El artículo 53.r) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, 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 en materia de comunicaciones electrónicas, con excepción de las que lleve a cabo en el procedimiento arbitral previo sometimiento voluntario de las partes.”*

Sin perjuicio de lo que resulte de la posterior instrucción del procedimiento sancionador, y vistos los antecedentes, la actuación de TELEFONICA puede considerarse como una actividad comprendida en la conductas tipificada en el citado artículo.

2. Sanción que pudiera corresponder.

Sin perjuicio de lo que resulte de la posterior instrucción del procedimiento sancionador, según lo establecido en el artículo 56.1.a) de la LGTel, la sanción que puede ser impuesta a dicha infracción es la siguiente:



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

“Por la comisión de infracciones muy graves tipificadas en los párrafos q) y r) del artículo 53 se impondrá al infractor 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. En caso de que no resulte posible aplicar este criterio o que de su aplicación resultara 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 uno por ciento de los ingresos brutos anuales obtenidos por la entidad infractora en el último ejercicio en la rama de actividad afectada o, en caso de inexistencia de éstos, en el ejercicio actual: el cinco por ciento de los fondos totales, propios o ajenos, utilizados en la infracción, o 20 millones de euros.”

3. Órgano competente para resolver.

El Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones es el órgano competente para incoar y resolver el presente procedimiento sancionador, de conformidad con lo establecido en el artículo 58 letra a) de la vigente LGTel, en el que se dispone que la competencia sancionadora corresponderá «a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, cuando se trate de infracciones muy graves tipificadas en los párrafos q) a x) del artículo 5 (...). Dentro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la imposición de sanciones corresponderá: 1º) Al Consejo, respecto de las infracciones muy graves y graves.»

4. Procedimiento.

De conformidad con lo establecido en el artículo 58 de la LGTel, el presente procedimiento sancionador se sujetará al procedimiento aplicable, con carácter general, a la actuación de las Administraciones públicas. Por tanto, se sustanciará de acuerdo con lo establecido en el Título IX de la LRJPAC (artículos 127 y siguientes) y 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). No obstante, el plazo máximo de duración del procedimiento será de un año y el plazo de alegaciones no tendrá una duración inferior a un mes.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

PRIMERO. Iniciar procedimiento sancionador contra TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., como presunto responsable directo de una infracción administrativa calificada como muy grave, tipificada en el artículo 53.r) de la



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, y consistente en el presunto incumplimiento de la Resolución de esta Comisión de 14 de julio de 2005, relativa a un conflicto de acceso entre TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. y JAZZ TELECOM, S.A.U. en relación con la modalidad de capacidad portadora del servicio de entrega de señal de la oferta de acceso al bucle de abonado (OBA).

La citada infracción administrativa puede dar lugar a la imposición por el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de sanción en los términos expresados en el punto III.2 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 56 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, y todo ello, con las garantías previstas en la Ley precitada, en 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 y en los plazos a que se refiere el artículo 58 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

SEGUNDO. Nombrar Instructora del presente procedimiento sancionador a Olalla Novo Pinilla quien, en consecuencia, quedará sometida al régimen de abstención y recusación establecido en los artículos 28 y 29 de la 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, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento para el ejercicio de la Potestad Sancionadora, en relación con el artículo 58 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, los interesados en el presente procedimiento disponen de un plazo de un mes, contado 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 práctica 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.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

QUINTO. En el supuesto de que TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., 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. Asimismo, 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 la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del acta de la sesión correspondiente.

EL SECRETARIO

Vº Bº
EL VICEPRESIDENTE

Jaime Almenar Belenguer

Marcel Coderch Collell
P.S. art. 39 R.D. 1994/1996 de 6 septiembre
(B.O.E. de 11 de abril de 1997)