



COMISION 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 43/06 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 21 de diciembre de 2006, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN RELATIVA AL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR LA ENTIDAD PHONE WAREHOUSE, S.L. CONTRA LA RESOLUCIÓN DEL SECRETARIO DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2006 POR LA QUE SE TUVO POR NO REALIZADA LA NOTIFICACIÓN A QUE SE REFIERE EL ART. 6.2 DE LA LEY GENERAL DE TELECOMUNICACIONES POR NO REUNIR LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS EN DICHA LEY

En relación con el recurso potestativo de reposición interpuesto por la entidad PHONE WAREHOUSE, S.L. contra la Resolución del Secretario de esta Comisión de fecha 26 de septiembre de 2006, por la que se tenía por no realizada la notificación a que se refiere el artículo 6.2 de la Ley General de Telecomunicaciones, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 43/06 del día 21 de diciembre de 2006, la siguiente Resolución:

Resolución de 21 de diciembre de 2006, recaída en el expediente AJ 2006/1285.

HECHOS

PRIMERO.- En fecha 26 de septiembre de 2006, el Secretario de esta Comisión dictó Resolución por la que se tenía por no realizada la notificación a que se refiere el artículo 6.2 de la Ley General de Telecomunicaciones (en adelante LGTel), efectuada por la entidad PHONE WAREHOUSE, S.L., por no reunir los requisitos establecidos en dicho precepto.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

SEGUNDO.- Con fecha 23 de octubre de 2006, se ha recibido en el Registro de esta Comisión un escrito presentado por Don Fernando Urrutia Cobaleda, en nombre y representación de la entidad PHONE WAREHOUSE, S.L., por el que se interpone recurso potestativo de reposición contra la resolución anteriormente citada.

TERCERO.- El escrito se fundamenta en que la parte recurrida no fue en ningún momento requerida, en el intervalo de tiempo transcurrido entre la fecha de presentación de la solicitud y la fecha de la resolución, para la subsanación de las posibles faltas, tal y como establece el artículo 71.1 de la Ley 30/1992.

CUARTO.- La Resolución del Secretario de la Comisión de 26 de septiembre de 2006 resolvió no tener por realizada la notificación por no reunir los requisitos establecidos en dicha Ley. No obstante, y para mayor aclaración, en el antecedente de hecho segundo de la precitada Resolución se establece lo siguiente: “Que de la documentación incompleta aportada por el recurrente se deduce que el servicio a prestar y por el cual se practica la notificación es el servicio de reventa del servicio telefónico móvil disponible al público. Servicio éste último que ya ha sido notificado a esta Comisión e inscrito en el correspondiente Registro con fecha 4 de septiembre de 2001”.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- De la calificación del recurso

De conformidad con el artículo 116 de la LRJAPyPAC, el escrito de interposición debe calificarse como recurso de reposición dado que el acto administrativo impugnado es una Resolución que pone fin a la vía administrativa de conformidad con el artículo 109.d) LRJAPyPAC.

SEGUNDO.- De la admisión del recurso

De conformidad con el artículo 116.1 LRJAPyPAC, procede la admisión del recurso de reposición dado que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legalmente previsto de un mes en el caso de resolución expresa.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

TERCERO.- De la competencia y plazo para resolver

De conformidad con los artículos 116.1 y 117 LRJAPyPAC, la competencia resolutoria del recurso corresponde al mismo órgano que dictó el acto recurrido y el plazo para resolver y notificar es de un mes.

CUARTO.- Legitimación del recurrente

El recurrente ostenta legitimidad suficiente para la interposición del presente recurso en virtud de su condición de interesado según lo dispuesto por el artículo 31.1.b) LRJAPyPAC.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO.- Inaplicabilidad del artículo 71.1 de la LRJAPyPAC.

El artículo 71.1 de la LRJAPyPAC, alegado por la recurrente, prevé la obligación de la administración destinataria de la solicitud de iniciación de requerir al interesado para que subsane las faltas apreciadas en la misma. Debe destacarse que dicha disposición se refiere a la solicitud de iniciación de un procedimiento administrativo.

Por el contrario, la notificación a esta Comisión del inicio de la explotación de redes o prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, prevista en el artículo 6 de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones (en adelante LGTel) y en el artículo 5 del Reglamento sobre condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado por Real Decreto 424/2005, (en adelante RSU), no prevé la tramitación de un expediente administrativo que concluya con la correspondiente resolución que así lo autorice, sino que, por el contrario, es un trámite formal necesario que el operador debe cumplir con carácter previo al inicio de dichas actividades.

Por lo tanto, la consecuencia jurídica aplicable al incumplimiento de los requisitos de notificación a esta Comisión no se encuentra en el artículo 71.1 de la Ley 30/1992, sino que resulta de aplicación el artículo 5.3 del RSU, que expresamente dispone lo siguiente:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

“.... Si la notificación no reúne los requisitos que se señalan en este artículo y no hubieran sido oportunamente subsanados en su caso los defectos formales, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en un plazo no superior a 15 días, dictará resolución motivada, y la notificación se tendrá por no realizada....”.

La notificación prevista en el artículo 6 de la LGTel no es equiparable a la solicitud de iniciación prevista en el artículo 70 de la LRJAPyAC, dado que nada se solicita y consecuentemente nada se concede. La habilitación para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas viene concedida directamente por la LGTel, y su efectividad está sujeta al levantamiento de la carga formal consistente en notificar a esta Comisión con carácter previo el inicio de la actividad. La subsanación a que se refiere el artículo 5.1 del RSU debe provenir, en su caso, del propio interesado notificante, que durante el referido plazo de quince días puede complementar la posible omisión de información en su notificación previa. Pero, en ningún caso, se deriva del referido precepto obligación alguna para la Administración actuante de otorgar un plazo específico, en base al art. 71.1 LRJAPyPAC, para subsanar las posibles omisiones imputables al interesado, por cuanto dicha previsión se reserva para verdaderas solicitudes de iniciación.

Por el contrario, el artículo 6.3 de la LGTel establece que en el caso de que esta Comisión constate que la notificación no reúne los requisitos exigidos, dictará una resolución motivada teniéndola por no realizada, sin prever la posibilidad de requerir su subsanación.

SEGUNDO.- Improcedencia de una segunda notificación en relación a un servicio ya notificado e inscrito por esta Comisión.

Tal y como se recoge en el antecedente segundo de la Resolución impugnada, de la documentación técnica aportada se desprende que el servicio notificado es el **servicio de comunicaciones electrónicas de reventa del servicio telefónico móvil disponible al público**, servicio para cuya prestación ya está inscrito en virtud de la Resolución recaída en el expediente RO 2001/5537.

A la vista de los antecedentes de hecho y fundamentos de Derecho, esta Comisión



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

RESUELVE

ÚNICO.- Desestimar el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución impugnada, que se confirma en sus propios términos.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común 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 desestima el recurso de reposición interpuesto por la entidad PHONE WAREHOUSE, S.L., no puede interponerse de nuevo dicho recurso de reposición. No 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 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de 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

Reinaldo Rodríguez Illera

Jaime Almenar Belenguer